

مبدأ أعينية وشخصية الدعوى الجنائية

الأستاذ الدكتور
رأفت عبد الفتاح حلاوة
كلية الشريعة والقانون بدمنهور
جامعة الأزهر

١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م



مقدمه

تتكون الدعوى الجنائية من أشخاص ووقائع، أما الأشخاص فهم أطراف الدعوى وبمعنى أدق فهم من ينسب إليهم ارتكاب الفعل المجرم، أما الوقائع فهي الأفعال التي تتم المساءلة عنها وتهدف الدعوى إلى تحديد المسئول عن الفعل ليتم توقيع العقوبة المقررة في حالة ارتكابه أو الامتناع عنه على فاعله أو الممتنع عنه وتقتضي العدالة أن لا يسأل الإنسان عن فعل غيره أو عن فعل لم يرتكب أصلاً، غير أن تحديد الفعل ونسبته إلى فاعله يتطلب المرور بعدة مراحل قبل أن تصل الدعوى إلى المحكمة المختصة يكون الهدف من هذه المراحل عادة توافر الاقتناع بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم وكذلك استحقاقه للعقاب وتحديد ما ستقضى فيه المحكمة ولا يشترط في هذا الاقتناع الوصول إلى درجة اليقين بل يكفي فيه الاعتقاد برجحان الادانة حتى يتم إحالة الشخص إلى المحاكمة لمساءلته عن أفعاله فالاحالة إلى المحاكمة يجرى فيها الاعتقاد برجحان الإدانة، أما الإدانة نفسها فيشترط فيها الجزم واليقين ولهذا قيل: «إن الشك في أثناء المحاكمة يفسر لصالح المتهم أما عند التصرف في التحقيق فيفسر ضد مصلحته»^(١).

ولما كانت إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة مبنية على رجحان الاعتقاد بنسبة الفعل إلى الشخص وإدانته عنه، فإن هذا يلقي على عاتق المحكمة عبء البحث عن تحويل هذا الرجحان إلى اليقين وهي في بحثها هذا

(١) أ.د. / عوض محمد، قانون الاجراءات الجنائية، مطبعة التونى، ١٩٩٠ م ط ١ ص

مقيدة بأشخاص من تضمنهم قرار الإحالة وكذلك بالوقائع المنسوبة إلى هؤلاء الأشخاص وقد تضمنت هذا القيد المادة ٣٠٧ إجراءات والتي نصت على أنه « لا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور كما لا يجوز الحكم على غير المتهم المقامة عليه الدعوى ».

فأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور تحددان للقاضي الجنائي طلبات النيابة العامة بوصفها المدعية تجاه المتهم بوصفه مدعياً عليه فلا يكون للقاضي أن يسأل المتهم عن واقعة غير الواردة بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور ، كما لا يجوز له أن يصدر حكماً تجاه شخص ليس هو المختصم في الدعوى .

والحكمة من هذا المبدأ هي العمل على أن تتاح لكل إنسان وجه إليه اتهام بجريمة فرصة للوقوف على حدود هذا الاتهام حتى يرسم لنفسه الدفاع اللازم فلا يؤخذ على غرة بصدور حكم عليه لم يكن مسبقاً بتلك الفرصة .

يضاف إلى ذلك أن الحكم الذي يصدر بالعقاب ضد شخص لم يعلن بخصومة ما بينه وبين النيابة العامة هو حكم معدوم قانوناً لأنه لا يركز على رابطة إجرائية جنائية انعقدت بين النيابة وبين المحكوم عليه أي هو حكم بغير محاكمة ولا يحق عقاب إنسان ما بغير محاكمة قانونية^(١) .

(١) أ.د / رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، منشأة المعارف بالاسكندرية

وَضمانا لِحَسَن تَطْبِيق هَذَا المَبْدَأ وتَقْيِيد المَحْكَمَة بِهِ « أَوْجِب القَانُون فِي كُل حَكْم بِالادَانَة أَنْ يَشْتَمِل عَلَى بَيَان الوَاقِعَة المَسْتَوْجِبَة لِلْعُقُوبَة بَيَانًا تَتَحَقَّق بِهِ أَرْكَان الجَرِيْمَة وَالظُرُوف الَّتِي وَقَعَتْ فِيهَا وَالْأَدْلَة الَّتِي اسْتَخْلَصَتْ مِنْهَا المَحْكَمَة ثَبُوت وَقُوعِهَا مِنَ المَتَّهَم وَأَنْ تَلْتَزِم بِإِيرَاد مُؤَدَى الْأَدْلَة الَّتِي اسْتَخْلَصَتْ مِنْهَا الإِدَانَة حَتَّى يَتَضَح وَجْه اسْتِدْلَالِهَا وَسَلَامَة مَأْخَذِهَا ، وَإِلَّا كَانَ الْحَكْم قَاصِرًا وَالْمَقْصُودُ بَيَان الوَاقِعَة هُوَ أَنْ يَثْبِت قَاضِي المَوْضُوع فِي حَكْمَة كُل الْأَفْعَال وَالْمَقَاصِد الَّتِي تَتَكُون مِنْهَا أَرْكَان الجَرِيْمَة»^(١).

وَلَا شَكَّ أَنَّ بَيَان الوَاقِعَة فِي الْحَكْم مَقْتَضَاهُ بَسْط رِقَابَة الْقَضَاء عَلَى الْحَكْم وَتَحْدِيد مَدَى التَّزَام المَحْكَمَة بِالْوَقَائِعِ الْمَرْفُوعَة بِهَا الدَّعْوَى .

وَرِغْم مَا يُمَثِّلُهُ هَذَا المَبْدَأ مِنْ أَهْمِيَّةٍ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَغْلُزُ يَدَ المَحْكَمَة عَنِ الاجْتِهَاد وَلَا يَضَعُهَا فِي قَالِبٍ مُعَيَّن تَحْدُدُهُ لَهَا النِّيَابَة الْعَامَة بِحَيْث لَا يَجُوزُ لَهَا الْخُرُوجُ عَنِ هَذَا الْقَالِبِ ، بَلْ أَعْطَاهَا الْقَانُونُ سُلْطَة التَّحَرُّكِ فِي حُدُودٍ مُعَيَّنَةٍ بَيْنَتِهَا الْمَادَّة ٣٠٨ أَجْرَاءَاتٍ بَنَصَهَا عَلَى أَنَّ « لِلْمَحْكَمَة أَنْ تُغَيِّرَ فِي حُكْمِهَا الْوَصْفَ الْقَانُونِي لِلْفِعْلِ الْمُسْنَدِ إِلَى الْمَتَّهَمِ ، وَلَهَا تَعْدِيلُ التَّهْمَةِ بِإِضَافَةِ الظُّرُوفِ الْمَشْدُدَةِ الَّتِي تَثْبِتُ مِنَ التَّحْقِيقِ أَوْ الْمَرَاْفَعَةِ فِي الْجُلُوسَةِ وَلَوْ كَانَتْ لَمْ تَذَكَّرْ بِأَمْرِ الْإِحَالَةِ أَوْ التَّكْلِيفِ بِالْحُضُورِ وَلَهَا أَيْضًا إِصْلَاحُ كُلِّ خَطَأٍ مَادِيٍّ وَتَدَارِكُ كُلِّ سَهْوٍ فِي عِبَارَةِ الْإِتْهَامِ مِمَّا يَكُونُ فِي أَمْرِ الْإِحَالَةِ أَوْ فِي طَلْبِ التَّكْلِيفِ بِالْحُضُورِ » وَبَيْنَ الْمَنْعِ الَّذِي تَحْدُدُهُ الْمَادَّة ٣٠٧ أَجْرَاءَاتٍ وَالْمَنْحِ الَّذِي تَقْرَرُهُ الْمَادَّة ٣٠٨ أَجْرَاءَاتٍ يَدُورُ هَذَا الْبَحْثُ .

(١) نَفْضُ ٢٨ / ٣ / ١٩٩٤ م طَعْن رَقْم ٢٦٤٩١ س ٥٩ ق مَجْمُوعَة الْأَحْكَامِ س ٤٥ ص

الفصل الأول

دخول الدعوى حوزة المحكمة

لا يمكن الحديث عن تقييد المحكمة بأشخاص ووقائع الدعوى إلا بعد دخول الدعوى فى حوزة المحكمة ولا تدخل الدعوى حوزة المحكمة إلا ممن يملك رفعها « فمن المقرر أن الدعوى الجنائية إذا كانت قد أقيمت على المتهم ممن لا يملك رفعها قانوناً وعلى خلاف ماتقضى به المادة ٦٣ من قانون الاجراءات المعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦م فإن اتصال المحكمة فى هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها فإن هى فعلت كان حكمها ومابنى عليه من اجراءات معدوم الأثر ولا تملك المحكمة الاستئنافية عند رفع الأمر إليها أن تتصدى لموضوع الدعوى باعتبار أن باب المحاكمة موصود دونها وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة واتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة^(١).

وتختلف طريقة دخول الدعوى فى حوزة المحكمة باختلاف الجهة التى تكون أمامها قبل ذلك وهى إما أن تكون جهة تحقيق أو غير جهة تحقيق ونبين ذلك فيما يلى :

(١) نقض ٦/٧/١٩٨٩م طعن رقم ١٨٤٢ س ٥٨ ق مجموعة الأحكام س ٤٠ ص ٦٥٧.

المبحث الأول

جهة التحقيق

تحتاج الدعوى قبل دخولها حوزة المحكمة إلى جمع المعلومات عنها من حيث نوع الفعل المرتكب ومن الذي ارتكبه والأدلة التي تثبت نسبة الفعل إلى مرتكبه وهذا ما يسمى بالتحقيق الابتدائي ، وهو أول مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية وهو عبارة عن عدة اجراءات تتخذها السلطة المختصة من أجل تمحيص الأدلة التي أسفرت عنها المرحلة الممهدة للدعوى الجنائية وهو عبارة عن عدة اجراءات تتخذها السلطة المختصة من أجل تمحيص الأدلة التي أسفرت عنها المرحلة الممهدة للدعوى الجنائية وهي مرحلة جمع الاستدلالات بالاضافة الى محاولة جمع أدلة جديدة يهدف إثبات أو نفي الجريمة ونسبتها إلى المتهم قبل أن تصل القضية إلى المحكمة فإن تبين أن هناك أدلة كافية على وقوع الجريمة ونسبتها إلى شخص معين كانت إحالتها إلى المحكمة أمراً له أساسه من الأوراق وإلا فلا داعى لاحالة قضايا إلى القضايا بغير دليل معتبر عليها^(١).

وقد أناط الشارع بالنيابة العامة سلطة تحقيق الجرائم ومدى ملائمة رفعها إلى القضاء من عدمه وتحريك الدعوى الجنائية بمعرفة النيابة العامة يكون باتخاذها أول إجراء من اجراءات التحقيق أو باحالة المتهم مباشرة إلى القضاء » فالدعوى الجنائية لا تبدأ إلا بما تتخذه النيابة العامة من أعمال

(١) أ.د / عبد الرؤف مهدى ، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ط ٢ ، ١٩٩٦ ، ١٩٩٧ ، ج ١ ص ٣٧٥ .

التحقيق فى سبيل تسييرها تعقبا لمرتكبى الجرائم باستجماع الأدلة عليهم وملاحقتهم برفع الدعوى وطلب العقاب ولا تنعقد الخصومة ولا تتحرك الدعوى الجنائية إلا بالتحقيق الذى تجريه النيابة العامة دون غيرها بوصفها سلطة تحقيق سواء بنفسها أو بمن تندبه لهذا الغرض من مأمورى الضبط القضائي أو برفع الدعوى أمام جهات الحكم ولا تعتبر الدعوى قد بدأت بأي إجراء آخر تقوم به سلطات الاستدلال ولو فى حالة التلبس بالجريمة^(١).

وقد تقوم النيابة العامة بتحقيق الدعوى بنفسها وقد تندب لذلك قاضي تحقيق إذا لزم الأمر، كما قد يكون تحقيق الدعوى جوازيا وقد يكون وجوبيا ولكل حالة مبرراتها.

التحقيق الجوازي:

يكون تحقيق الدعوى جوازيا فى الجرح والمخالفات فقد ترى النيابة العامة أن الاستدلالات كافية لاثبات الاتهام فتتحرك الدعوى الجنائية عن طريق إحالة القضية إلى محكمة الجرح والمخالفات والوسيلة القانونية فى ذلك تكون بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة فلا يكفى لكى تتصل المحكمة بالدعوى مجرد التأشير على محضر جمع الاستدلالات بالأمر برفع الدعوى إلى المحكمة من وكيل النيابة، بل إن هذا التأشير لا يعدو أن يكون أمراً إدارياً إلى قلم كتاب النيابة لإعداد ورقة التكليف

(١) نقض ٢٧ / ١٠ / ١٩٨٨ م طعن رقم ٣٦٩٠ س ٥٧ ق مجموعة الأحكام س ٣٩ ص

بالحضور » فمن المقرر قانوناً على ما جرت به نصوص قانون الاجراءات الجنائية فى شأن رفع الدعوى من النيابة العامة أمام محاكم الجناح والمخالفات أن الدعوى الجنائية لاتعتبر مرفوعة بمجرد التأشير من النيابة العامة بتقديمها الى المحكمة لأن التأشير بذلك لا يعدو أن يكون أمراً إدارياً لاعداد ورقة التكليف بالحضور وأن التكليف بالحضور هو الاجراء الذى يتم به رفع الدعوى ويترتب عليه كافة الآثار ويدون إعلام هذا الجراء لاتدخل الدعوى حوزة المحكمة»^(١).

ولما كان هذا التأشير عملاً إدارياً فإنه لا يحول بين النيابة وبين العدول عن قرارها بتقديم المتهم إلى الجلسة فى الموعد الذى كانت قد أشارت على الأوراق بتقديمه إليها فيه فتقرر الحفظ أو تحقيق الدعوى من جديد وذلك لعدم اتصال المحكمة بالدعوى بعد، وإنما يتعين لكى تتصل المحكمة بالدعوى أن ترسل النيابة إلى المتهم تكليفاً بالحضور موقعا عليه منها وهذا إعمالاً للمادة ٦٣ اجراءات والتي تنص على أن « إذا رأت النيابة العامة فى مواد المخالفات والجناح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التى جمعت تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة ».

ويترتب على احوالة المتهم إلى المحكمة المختصة أن تدخل الدعوى فى حوزة هذه المحكمة فيصير لها وحدها اتخاذ اجراءات المحاكمة ويترتب على ذلك أن تنقضى سلطات النيابة العامة بالنسبة للدعوى.

(١) نقض ١٩٩١/٢/١١ م طعن رقم ١٤٥ س ٦٠ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص ٢٩٠.

مشماتات ورقة التكليف بالحضور:

يجب أن تشتمل ورقة التكليف بالحضور على اسم الشخص المكلف بالحضور أو صفة خاصة به والمحكمة المطلوب حضوره أمامها وتاريخ الجلسة ولقبه وسنه ومحل ميلاده وسكنه وصناعته م ١٦٠ اجراءات والتهمة الموجهة للمكلف بالحضور ومواد القانون التي تنص على العقوبة م ٢٣٣ / ٢ اجراءات .

ويجب أن تذكر التهمة تفصيلا أى الأفعال المادية المنسوبة إلى المتهم ولا يكتفى بذكر الوصف القانونى للفعل دون ذكر الفعل ذاته فلو ورد فى ورقة التكليف بالحضور بأن المكلف متهم بارتكاب جريمة نصب دون تحديد الأفعال المادية التى أتاها والتى تكون هذه الجريمة فان ورقة التكليف بالحضور تكون باطلة إذ لا يجوز الزام المتهم بالتوجه إلى النيابة لمعرفة حقيقة التهمة المسندة إليه ^(١) .

ينبغى كذلك تكليف الواقعة وتحديد نصوص القانون الواجب التطبيق غير أن إغفال الوصف القانونى للواقعة أو مواد القانون الواجبة التطبيق لا يترتب البطلان لأن المحكمة لا تلتزم بالوصف ولا بالمواد التى تطلب سلطة الاتهام تطبيقها وكل ما يترتب على هذا الاغفال من أثر هو وجوب رعاية حق الدفاع ويتحقق ذلك بمنح المدافع مهلة كافية إذا تحدد الوصف وتعين النص ^(٢) .

(١) على زكى العرابى، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، ج١ ص ١١٣ .

(٢) أ.د. / عوض محمد، قانون الاجراءات الجنائية، السابق، ج١ ص ٥٨٧ .

اعلان ورقة التكليف بالحضور:

يجب أن تعلن ورقة التكليف بالحضور إلى شخص المعلن إليه أو في محل اقامته وإذا لم يعرف محل اقامة المتهم يسلم الإعلان للسلطة الإدارية التابع لها آخر محل اقامة معروف له في مصر ، فإذا لم يعرف هذا المكان اعتبر المكان الذي وقعت فيه الجريمة آخر محل اقامة للمتهم ما لم يثبت خلاف ذلك م ٢٣٤ / ٢ اجراءات وينبغي أن يكون الإعلان بورقة التكليف بالحضور قبل انعقاد الجلسة بيوم واحد في المخالفات وبثلاثة أيام كاملة في الجناح غير مواعيد المسافة ويجوز أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد في حالة التلبس فإذا حضر المتهم وطلب اعطائه ميعاداً لتحضير دفاعه فإن المحكمة تأذن له بالميعاد السابق وينطبق هذا الحكم في حالة ما إذا كان المتهم محبوساً احتياطياً في إحدى الجناح م ٢٣٣ / ٣ اجراءات .

الاستغناء عن ورقة التكليف بالحضور:

الأصل أن تدخل الدعوى حوزة المحكمة عن طريق تكليف المتهم بالحضور واستثناء من هذا الأصل أجاز الشارع للنياية العامة وحدها الاستغناء عن ورقة التكليف بالحضور وتوجيه الاتهام للشخص مباشرة في الجلسة وذلك فيما إذا كان حاضراً الجلسة وبشرط أن يقبل المتهم ذلك فإذا رفضه تعين تأجيل الدعوى لحين إعلانه عن طريق التكليف بالحضور، وقد تضمنت هذا الاستثناء المادة ٢٣٢ / ٢ اجراءات « يجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر الجلسة ووجهت إليه التهمة من النياية العامة وقبل المحاكمة » .

وينبغي أن تكون قبول المتهم للمحاكمة صريحا وأن يتم اثبات ذلك في محضر الجلسة فلا يكفي القبول ضمنا بعدم الاعتراض من المتهم على المحاكمة وذلك لأن توجيه الاتهام في الجلسة هو استثناء على الأصل وهو توجيه الاتهام في الجرح والمخالفات عن طريق ورقة التكليف بالحضور باعتبار أن وثيقة الاتهام تمثل ضمانا أساسية من ضمانات المحاكمة^(١).

فإن انتفى القبول الصريح من المتهم تكون المحكمة قد أضافت تهمة جديدة لم ترد في التكليف بالحضور مما يخل بحقه في الدفاع .

الاحالة بناء على محضر التحقيق الابتدائي؛

قد ترى النيابة العامة أن الدعوى غير صالحة لدخول حوزة المحكمة بناء على محضر جمع الاستدلال فتقوم هي بنفسها بتحقيق الدعوى من جديد أو تندب لذلك قاضيا ويتم في هذه الحالة تحقيق الدعوى عن طريق قاضي التحقيق وتختلف الاحالة في الحالتين :

الاحالة بناء على تحقيق النيابة؛

النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحقيق ورفع الدعوى الجنائية ووصف التحقيق الابتدائي بمعناه الضيق ينصرف الى مجموع الاجراءات التي قد تجرى بمعرفة سلطات التحقيق المختلفة قبل المحاكمة فلا يدخل فيه اجراءات الاستدلال سواء أجرت بمعرفة جهة الضبط القضائي كما هو الأصل أم بمعرفة النيابة العامة كما هو الاستثناء ! .

(١) أ. د. / عمر السعيد رمضان ، مبادئ الاجراءات الجنائية ، ١٩٨٥م ج١ ص ٤٢٥ .

ومرحلة التحقيق الابتدائي هي مرحلة تمحيص الأدلة التي تم جمعها في مرحلة جمع الاستدلال والهدف من هذه المرحلة هو معرفة ما إذا كانت تلك الأدلة كافية على التهام وترجيح الإدانة لدى المحكمة وهذه الاجراءات تتميز بأنها اجراءات ماسة بحرية الأشخاص ، ومن ثم لايجوز اجراؤها إلا من سلطة التحقيق بنفسها أو باذن صادر منها وهذه الاجراءات اجبارية في الجنايات اختيارية فيما عداها^(١) ، وتنتهي مدحلة التحقيق الابتدائي بأحد طريقين :

الطريق الأول:

أن تصدر النيابة العامة أمراً بالأوجه لاقامة الدعوى ويكون ذلك حين يترجح لدى النيابة العامة براءة المتهم وأن الأدلة غير كافية لاقامة الدعوى الجنائية ويعد هذا الأمر حائلاً بين وصول الدعوى إلى المحكمة إلا إذا ظهرت أدلة جديدة أو ألغاه النائب العام في مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره وهذا بخلاف أمر الحفظ الذي تصدره النيابة قبل التحقيق الابتدائي وبناء على محضر جمع الاستدلال والذي لا يحول بين الدعوى وبين المحكمة « فإذا كان البين من المفردات المضمومة أن النيابة العامة لم تباشر بنفسها ثمة تحقيق في الواقعة كما أنها لم تندب أياً من مأموري الضبط القضائي المختصين لهذا الغرض وأنها في ضوء ماتضمنته محاضر جمع الاستدلالات أمرت بحفظ الشكوى إدارياً وهو ما يتفق والتكييف القانوني الصحيح لطبيعة هذا التصرف لما كان ذلك وكان المقرر أن الأمر الصادر من النيابة

(١) د / رأفت عبد الفتاح حلاوه، مبادئ الاجراءات الجنائية فقهاً وقضاء ص ٦١ .

بحفظ الشكوى إدارياً الذى لم يسبقه تحقيق قضائى لا يكون ملزماً لها ، بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر الى طبيعته الادارية ، كما أنه لا يكون حجة على المجنى عليه المضرور من الجريمة ويكون من حقه الالتجاء الى رفع الدعوى بالطريق المباشر متى توافرت شروطها وهو على هذه الصورة يفترق عن الأمر القضائى بأنه لاوجه لاقامة الدعوى الصادر من النيابة العامة بوصفها إحدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى تحقيق الواقعة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائى بناء على انتداب منها على ماتقضى به المادة ٢٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية فهو وحده الذى يمنع من رفع الدعوى إلا إذا شهرت أدلة جديدة أو الغاء النائب العام فى مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره»^(١) ، فالأمر بالأوجه يظل حائلاً بين الدعوى وبين المحكمة إلا إذا تم الغاؤه أو العدول عنه لظهور دلائل جديدة.

الطريق الثانى:

إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة ويكون ذلك حين يترجح لدى النيابة العامة إدانة المتهم وأن الأدلة كافية لاقامة الدعوى الجنائية وتتم الاحالة فى هذه الحالة بتكليف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة الجزئية « وأمر الاحالة هو اجراء من اجراءات التحقيق والقصور فيه لا يبطل المحاكمة حيث إن ابطال أمر إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع بعد اتصالها بها يقتضى إعادتها إلى مرحلة الاحالة وهو أمر غير جائز باعتبار تلك المرحلة لا تخرج

(١) نقض ١٩٩١/١٠/٢٤ طعن رقم ١٣٧٠٧ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص

عن كونها جهة تحقيق فلا يجوز إعادة الدعوى إليها بعد دخولها فى حوزة المحكمة^(١).

ويعد هذا التكليف بمجرد وصوله إلى المتهم متضمناً بذاته قراراً باحالة الدعوى ومرتباً الأثر المطلوب وهو اتصال المحكمة بها ويكون هذا التكليف هذا فى العمل بناء على تأشيرة عضو النيابة بتقديم الدعوى الى جلسة معينة قبل المتهم بشهادة الشهود الذين يعينهم وذلك بعد اعطائها القيد والوصف القانونى^(٢).

أى بيان المواد القانونية المنطبقة على الواقعة وكذلك أركانها وينبغى أن يعلن المتهم بأمر التكليف بالحضور وبوصول الإعلان إلى المتهم تخرج الدعوى نهائياً من حوزة النيابة فلا تملك تغيير الوصف ولا تغيير الرأى من ناحية وجه التصرف فى الدعوى.

رفع الدعوى بالنسبة للموظفين العموميين:

خص الشارع الموظف العام بحكم خاص عند رفع الدعوى عليه حيث اشترط أن يكون رفع الدعوى على الموظف العام فى الجرح والجنایات عن طريق النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة وذلك إذا وقع منه الفعل أثناء تأدية وظيفته أو بسببها وذلك فيما عدا الجرائم الخاصة باستعمال سلطته فى وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين

(١) نقض ١٩٨٨/١٢/٢١ م طعن رقم ٩٤٦ س ٥٨ ق مجموعة الأحكام س ٣٩ ص ١٣٥٥.

(٢) أ.د. / رؤف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية ، السابق، ص ٤٣٦ .

واللوائح والمنصوص عليها في المادة ١٢٣ عقوبات^(١).

الإحالة بناء على تحقيق قاضى التحقيق؛

قاضى التحقيق هو إما قاض يندبه رئيس المحكمة الابتدائية بناء على طلب النيابة ليتولى التحقيق فى جناية أو جنحة وإما مستشار تئدبه الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف بقرار منها يصدر بناء على طلب يقدمه وزير العدل الى محكمة الاستئناف ليتولى تحقيق جريمة معينة أو جرائم من نوع معين^(٢).

فقاضى التحقيق ليس صاحب اختصاص أصيل بتحقيق الدعوى إذ ينعقد هذا الاختصاص أصلاً للنيابة العامة وبدون طلب من النيابة العامة أو من وزير العدل لا يمكن أن ينهض بالتحقيق قاض أو مستشار ويتحدد اختصاص قاضى التحقيق بالجريمة التى ندب لتحقيقها فإذا تناول بالتحقيق جريمة أخرى كان للنيابة العامة أو للمتهم الدفع بعدم اختصاصه بتحقيقها مالم تكن هذه الجريمة الأخرى مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة مع الجريمة موضوع التحقيق وقد أشارت إلى هذا الحكم المادة ٦٧ اجراءات بنصها على أن « لا يجوز لقاضى التحقيق مباشرة التحقيق فى جريمة معينة إلا بناء على طلب من النيابة العامة أو بناء على إحالتها إليه من الجهات الأخرى المنصوص عليها فى القانون ».

(١) م ٦٣ / ٣ اجراءات معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ الجريدة الرسمية عدد رقم

٣٩ فى ٢٨ / ٩ / ١٩٧٢ .

(٢) أ.د. / رمسيس بهنام ، الاجراءات الجنائية ، السابق ، ص ٥١٦ .

ولكن متى تم ندب قاضى التحقيق لتحقيق قضية معينة كان مختصا دون غيره بتحقيقها م ٦٩ اجراءات .

فإذا فرغ القاضى من التحقيق أرسل أوراق التحقيق إلى النيابة العامة لكي تقدم له طلباتها كتابة خلال ثلاثة أيام إذا كان المتهم محبوسا احتياطيا وعشرة أيام إذا كان مفرجا عنه وعليه أن يخطر باقى الخصوم ليبدو ماقد يكون لديهم من أقوال م ١٥٣ اجراءات .

وعلى قاضى التحقيق أن يصدر قراره بعد ذلك إما بالأوجه لاقامة الدعوى إذا رأى أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو أن الأدلة على المتهم غير كافية وإما باحالة المتهم إلى المحكمة المختصة على أن يشتمل أمر الاحالة على اسم ولقب وسن المتهم ومحل ميلاده وسكنه وصناعته وبيان الواقعة المنسوبة إليه ووصفها القانونى م ١٦٠ اجراءات .

وإغفال أمر الاحالة لسن المتهم وصناعته لا يؤدي إلى بطلانه باعتبارهما ليسا من البيانات الجوهرية فى هذا الأمر ذلك أن القانون استهدف من اشتراط البيانات الواردة فى المادة ١٦٠ اجراءات تحقيق غايتين هما تحديد شخصية المتهم الصادر بشأنه الأمر وتحديد التهمة الموجهة اليه وهو ما يتحقق بذكر اسم المتهم والواقعة المنسوبة إليه ووصفها القانونى^(١) .

والأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة الجزئية من قاضى التحقيق يكفى فى ذاته لادخال قضية الجنحة أو المخالفة فى حوزة محكمة الجنح والمخالفات

(١) نقض ١٩٨٣/١٠/٣ طعن رقم ١٣١٤ س ٥٣ ق مجموعة الأحكام س ٣٤ ص ٧٨٦

بحيث لا يكون هناك سبيل بعد صدور ذلك الأمر إلى الرجوع فيه ^(١).

وعلى النيابة العامة تنفيذ هذا الأمر بإعلان الخصوم بالحضور أمام المحكمة في أقرب جلسة وفي المواعيد المنصوص عليها في القانون والخاصة بمواعيد الإعلان وعليها كذلك أن ترسل جميع الأوراق إلى قلم كتاب المحكمة في ظرف يومين م ١٥٧ اجراءات .

وتأسيساً على أن الدعوى تعتبر مرفوعة أمام المحكمة بمجرد صدور أمر الإحالة فإنه إذا لم تقم النيابة العامة بإعلان المتهم بالتكليف بالحضور فإنه يجوز للمحكمة إصدار أمرها إلى كاتب الجلسة باخطار المتهم بالجلسة ^(٢).

التحقيق الوجوبى

يكون التحقيق وجوبياً فى الجنايات وذلك نظراً لجسامة الجناية وخطورة الآثار المرتبة عليها لذا أوجب المشرع تحقيقها قبل رفع الدعوى إلى المحكمة المختصة فلا يجوز فى شأنها رفع الدعوى بناء على محضر جمع الاستدلالات كما لا يجوز بشأنها حفظ الدعوى وينتهى التحقيق الوجوبى عادة إما باصدار أمر بالأوجه لاقامة الدعوى وإما باحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة وهو فى كل حالة إما أن يتم بواسطة النيابة العامة باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل بتحقيق الدعوى وإما أن يتم عن طريق قاضي التحقيق ، فإن كان القائم بالتحقيق هو النيابة العامة ورأت أن الأدلة كافية فإن الأمر باحالة الدعوى يصدر من المحامى العام أو من يقوم مقامه وتعلن

(١) أ.د. / رمسيس بهنام، الاجراءات الجنائية، السابق، ص ٦٢٣ .

(٢) أ.د. عبد الرؤف مهدى، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، السابق، ص ٤٨٢ .

النيابة العامة الخصوم بالأمر الصادر بالاحالة إلى محكمة الجنايات خلال العشرة أيام التالية لصدوره م ٢١٤ / ٢ إجراءات ، ويغنى عن هذا الإعلان حضور المتهم فى الجلسة بنفسه « لما كان عدم إعلان الخصوم بالأمر الصادر بالاحالة إلى محكمة الجنايات خلال الأجل المحدد فى القانون لا يبنى عليه بطلانه وكانت أوجه الطعن المتعلقة بإجراءات التكاليف بالحضور وميعاده ليست من النظام العام فإذا حضر المتهم فى الجلسة بنفسه فليس له أن يتمسك بهذا البطلان وإنما له أن يطلب تصحيح التكاليف أو استيفاء أى نقص آخر فيه واعطاءه ميعاداً لتحضير دفاعه قبل البدء فى سماع الدعوى»^(١).

وإن كان القائم بالتحقيق قاضي التحقيق ورأى أن الأدلة على المتهم كافية فإنه يحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات ويكلف النيابة العامة بارسال الأوراق إليها فوراً م ١٥٨ إجراءات .

وتدخل الدعوى فى حوزة المحكمة قانوناً بمجرد صدور أمر الاحالة ، فإذا امتنعت النيابة العامة عن اعلان الخصوم فللمحكمة أن تقوم بهذا الاجراء من تلقاء نفسها .

وتتميز الاحالة فى الجنايات عنها فى غيرها بأمرين^(٢) .

الأول: إعداد قائمة الشهود:

(١) نقض ١٩٩١/١٢/٥ م طعن رقم ٩٥٣٢ س ٦٠ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص ١٢٨٤ .

(٢) أ.د. / عوض محمد ، قانون الاجراءات الجنائية ، السابق ، ص ٥٨٨ .

على النيابة العامة ارفاق تقرير الاتهام بقائمة بمؤدى أقوال شهود المتهم وأدلة الإثبات القائمة ضده وينبغى أن يتضمن تقرير الاتهام الجريمة المسندة إلى المتهم بأركانها المكونة لها وكافة الظروف المشددة أو الخففة للعقوبة ومواد القانون المراد تطبيقها م / ٢١٤ / ٢ اجراءات .

الثانى: تعيين محامى للمتهم:

نظراً لجسامة الجناية وخطورة الآثار الناشئة عنها فقد تكفل الشارع بتوفير بعض الضمانات للمتهم ومن هذه الضمانات حق المتهم فى الاستعانة بمحامى أثناء التحقيق النهائى^(١) .

وهذا مبدأ من المبادئ التى كفلها الدستور للمتهم فى جناية حيث نص فى المادة ٦٧ منه على أن « كل متهم فى جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه » .

وإعمال هذا الحق الدستورى يتطلب ضرورة وجود محامى للدفاع عن المتهم فى جناية فإن لم يكن له محامى يدافع عنه « يندب المحامى العام من تلقاء نفسه محامياً يدافع عنه » م ٤ / ٢ إجراءات .

وعلة هذا الحكم واضحة لأن الجناية هى أوخم الجرائم عاقبة ويغلب فى من يتهم بها أن يعتريه الاضطراب وأن يسلب صفاء الفكر وسلامة المنطق فلا تستقيم له ملكة الدفاع عن نفسه ، وقد يغيب عنه فى موقف الاتهام مآل فطن إليه لاختلاف وجه الحكم فى الدعوى^(٢) .

(١) د / رأفت عبد الفتاح حلاوه، مبادئ الاجراءات الجنائية فقهاً وقضاء ص ١٥٠ .

(٢) أ.د / عوض محمد، قانون الاجراءات الجنائية، السابق، ص ٥٨٩ .

وتعيين المحامى من اختصاص المحامى العام وهو يباشره من تلقاء نفسه ولو لم يطلبه المتهم بل وإن رفض وليس للمتهم الحق فى التمسك بندب محامى بالذات لأن حقه ينحصر فى ندب مدافع له فحسب ولهذا يصح ندب أى محامى ممن لهم حق الحضور أمام محكمة الجنايات وإذا تعدد المتهمون ولم يكن بين مصالحهم تعارض جاز للمحامى العام أن يندب محاميا واحدا للدفاع عنهم جميعاً أما إذا تعارضت مصالحهم وجب أن يكون لكل متهم من يدافع عنه بمفرده وتحمل الخزانة العامة أجر المحامى المنتدب إذا كان المتهم فقيراً فإذا زالت حالة فقره جاز للخزانة العامة أن ترجع عليه بما دفعته وذلك باستصدار أمر تقدير عليه بأداء هذا المبلغ م ٣٧٦ / ٢ إجراءات .

المبحث الثاني

الاحالة من غير جهة التحقيق

تحال الدعوى إلى المحكمة المختصة عادة من جهة التحقيق وقد تحال أحيانا إلى المحكمة المختصة من غير جهة التحقيق وهى فى هذه الحالة إما أن تحال من جهة الحكم وإما أن تحال من المدعى المدنى ونبين ذلك فيما يليك

المطلب الأول

الإحالة من جهة الحكم

الأصل أن يتم تحقيق الدعوى قبل الإحالة إلى المحكمة المختصة سواء تم هذا التحقيق من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق وينتهى هذا التحقيق بصدور أمر بالأوجه لاقامة الدعوى ويعنى صرف النظر عن المسير فى اجراءات الدعوى أو باحالتها إلى المحكمة المختصة والأمر بالأوجه لاقامة الدعوى هو اجراء يصدر من سلطة التحقيق للدلالة على عدم جدوى السير فى الدعوى الجنائية ، والأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية له حجته التى تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يبلغ فلا يجوز مع بقاءه قائما اقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر فيها لأن له ف نطاق حجته المؤقتة بالأحكام من قوة الأمر المقضى^(١).

(١) نقض ١٩٨٥/١٢/٣٠ طعن رقم ٥١٧٨ س ٥٥ ق مجموعة الأحكام س ٣٦ ص

ونظراً لأن الأمر بالألاوجه يحول بين الدعوى والمحكمة مادام قائماً فقد أجاز الشارع الطعن فيه ومنح هذا الحق للمدعى المدنى إذا كان الأمر صادراً من النيابة العامة وللمدعى المدنى والنيابة العامة إذا كان الأمر صادراً من قاضى التحقيق ويكون الطعن فى الأمر أمام محكمة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إذا كان صادراً فى جناحة أو مخالفة وأمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة إذا كان الأمر صادراً فى جناية .

وهذا ما بينته المواد ١٦١ ، ١٦٢ ، ٢١٠ اجراءات .

فطبقاً للمادة ١٦١ « للنيابة العامة أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر التى يصدرها قاضى التحقيق سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم » .

وطبقاً للمادة ١٦٢ « للمدعى بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق بأن لاوجه لاقامة الدعوى إلا إذا كان الأمر صادراً فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها » .

ويرفع الاستئناف إلى محكمة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة إلا إذا كان الأمر المستأنف صادراً بأن لاوجه لاقامة الدعوى فى جناية فيرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة م ١٦٧ اجراءات .

ويكون ميعاد الاستئناف عشرة أيام تبدأ من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة العامة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة لباقي الخصوم م ١٦٦

اجراءات .

ويحصل الطعن بتقرير فى قلم الكتاب فى ميعاد عشرة أيام من تاريخ إعلان المدعى بالحق المدنى بالأمر ويرفع الطعن إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجنايات والى محكمة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجناح والمخالفات .

ويجب على هذه الجهة أن تفصل فى الاستئناف على وجه الاستعجال م ١٦١ / ٢ اجراءات وهى باعتبارها من قضاء التحقيق تخضع للقواعد التى يخضع لها هذا القضاء^(١) .

ومن ثم فإن اجراءاتها تتم فى غير علانية وبحضور الخصوم ولهذه الجهة سلطة مطلقة فى تقدير صحة أسباب الاستئناف سواء كانت قانونية أو موضوعية والأصل أن تتحدد الدعوى الجنائية أمام هذه الجهة الاستئنافية بوقائعها وخصومها دون إخلال بسلطة هذه الجهة فى اضافة الوصف القانونى الصحيح فإذا اقتصر الاستئناف على بعض التهم التى صدر بشأنها الأمر بالالوجه لاقامة الدعوى فإن الاستئناف يقتصر على هذه التهم وحدها وعلى المتهمين بها وحدهم فلا يمتد الى بقية التهم أو سائر المتهمين .

والأحكام الصادرة من هذه الجهة تعتبر قرارات لا أحكام ومن ثم لا يجوز الطعن فيها بالنقض « لما كانت المادة ٣٠ من القانون رقم ٥٧ لسنة

(١) أ.د / أحمد فتحى سرور ، الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية

١٩٩٦ ، ط ٧ ص ٦٤٧ .

١٩٥٩ م فى شأن حالات واجراءات الطعن أيام محكمة النقض قد نظمت طرق الطعن فى الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة فى مواد الجنائيات والجنح مما مفاده أن الأصل عدم جواز الطعن بالنقض - وهو طريق استثنائى - إلا فى الأحكام النهائية الصادرة فى الموضوع والتى تنتهى بها الدعوى أما القرارات والأوامر فإنه لايجوز الطعن فيها إلا بنص، لما كان ذلك وكان قانون الاجراءات الجنائية قد حرص على تسمية ما يصدر من محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة المشورة فى الطعون المرفوعة إليها فى الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق والنيابة العامة بأن لاوجه لاقامة الدعوى فى مواد الجنح والمخالفات قرارات لا أحكاما واعتبر هذه القرارات نهائية، فإن الطعن فيها بطريق النقض يكون غير جائز».

والقرار الصادر من غرفة المشورة فى الطعن بالأمر بأن لاوجه لاقامة الدعوى إما أن يكون برفض الطعن وتأييد الأمر بالأوجه لاقامة الدعوى وإما بقبول الطعن والغاء الأمر بالأوجه وفى هذه الحالة تصدر غرفة المشورة أمرا باحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة وعليها حينئذ أن تعيد القضية وأن تعين الجريمة والأفعال المرتكبة ونص القانون المنطبق عليها وذلك لاحتها إلى المحكمة المختصة م ١٢٦٧ / ٣ اجراءات ويجب على النيابة العامة أن تقوم بارسال جميع الأوراق إلى قلم كتاب المحكمة وذلك فى ظرف يومين لإعلان الخصوم بالحضور أمام المحكمة المختصة فى أقرب جلسة وفى المواعيد المقررة.

المطلب الثاني

الإحالة من المدعى المدنى

من بين طرق الاتهام التى سادت قديما طريق الاتهام الشخصى وفيه يكون للمجنى عليه ومن حاق به ضرر أن يحرك الدعوى الجنائية ويسير فيها ضد الجانى وتطور الاتهام بعد ذلك وصار من حق المجتمع أن يقول الاتهام بواسطة النيابة العامة وبقي من نظام الاتهام الشخصى القديم أثر فى القوانين الحديثة ذلك الأثر هو حق المجنى عليه أو من أصابه ضرر من الجريمة فى أن يدعى مدنيا مباشرة أى حرك الدعوى الجنائية أمام المحكمة^(١).

وهذا ما يسمى بالادعاء المباشر وهو اعطاء الحق لكل من أصابه ضرر من الجريمة أن يحرك الدعوى الجنائية مباشرة وذلك بمطالبته بحق فى التعويض أمام المحكمة الجنائية فيحرك بذلك الدعوى الجنائية التى لم يكن أى مرجع قد حركها من قبل.

ويختلف الادعاء المباشر عن الادعاء بالحق المدنى بالتبعية فى أن الادعاء المباشر يترتب عليه تحريك الدعوى الجنائية من جانب المتضرر وإدخالها بالتالى فى حوزة المحكمة الجنائية فى حين أنه فى حالة الادعاء المدنى بالتبعية يكون المرجع الجنائى المختص هو الذى حرك الدعوى الجنائية وتكون الدعوى الجنائية بذلك قد دخلت بالفعل فى حوزة المحكمة^(١).

(١) أ.د/ عبدالفتاح مصطفى الصيفى، تأصيل الاجراءات الجنائية، ١٩٨٥، ص ٢٢٩.

وقد قرر الشارع هذا الحق للمدعى المدنى لتفادى تقاعس النيابة العامة عن تحريك الدعوى الجنائية لأمر تتعارض مع المصلحة العامة ويترتب عليه إهدار حق المتضرر من الجريمة فى أن ينال حقه فى التعويض فهو ضمانه للمدعى المدنى من تعسف النيابة العامة فى تصرفاتها بشكل يضر مصالحه فيكون له الحق فى الالتجاء مباشرة الى القضاء الجنائى لتلافى مثل هذا التعسف أو الإهمال قبل مصالحه^(١).

وهذا الحق هو أسرع الطرق لوضع الدعوى فى حوزة قضاء الحكم ولعل فى وصفه بال مباشر أنه يتخطى الخطرات التقليدية التى يتم اتباعها إذا كان الأمر بيد النيابة العامة.

ويلاحظ أن هذا الحق جاء على خلاف الأصل إذ الأصل أن تتولى النيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية ونظراً لطبيعة هذا الحق الاستثنائية فقد قيد بعده شروط :

أ. أن تكون الجريمة محل الدعوى جنحة أو مخالفة؛

الإدعاء المباشر قاصر على جرائم معينة وهى الجنح والمخالفات التى تقع من غير موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو يسببها م ٢٣٢ / ٣ اجراءات .

وطبقاً لهذه المادة لايجوز الادعاء المباشر فى الجنايات عموماً وذلك

(١) أ.د. / حسام الدين محمد أحمد ، شرع قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ط ١ ص ٣٣٩ .

نظراً لخطورتها ولأن التحقيق الابتدائي واجب فيها كما لا يجوز الادعاء المباشر إذا كانت الجريمة جنحة أو مخالفة وقعت من موظف عام أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط أثناء تأدية وظيفته أو يسببها عدا بعض الجرائم المستثناة مثل جريمة استعمال السلطة أو الوظيفة في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة .

ب. أن تكون الدعوى مرفوعة من ذي صفة :

والمراد بذي الصفة هنا من أصابه ضرر من الجريمة ولا يشترط في المدعى أن يكون مجنيا عليه وإنما يخفى أن يكون متضرراً من الجريمة فالقتيل في جريمة القتل مجنى عليه وزوجته وأولاده متضررين من الجريمة والادعاء المباشر حق شخص بحث للمتضرر من الجريمة^(١) .

ومن ثم إذا حول المضرور من الجريمة حقه في التعويض للغير أو تنازل عن حقه هذا لغيره سواء بمقابل أو بدون مقابل فلا يجوز للمحال إليه ولا للمتنازل إليه أن يدعى بحقه مباشرة أمام القضاء الجنائي « حيث يشترط في تحريك الدعوى بالطريق المباشر أن يكون من تولى تحريكها قد أصابه ضرر شخصي ومباشر من الجريمة وإلا كانت دعواه تلك غير مقبولة في شقيها المدني والجنائي لما هو مقرر من أن عدم قبول أى من شقي الدعوى المباشرة يترتب عليه لزوماً وحتماً عدم قبول الشق الآخر^(٢) .

(١) د.أ. / عبد الفتاح الصيفي، تأصيل الاجراءات الجنائية، السابق، ص ٢٣١ .

ج. ألا تكون الدعوى محل تحقيق؛

يشترط لصحة الإدعاء المباشر ألا تكون الجريمة المرتكبة محل تحقيق من النيابة العامة أو كانت النيابة العامة قد حفظت الأوراق بناء على محضر جمع الاستدلال فإن كانت النيابة العامة قد بدأت تحقيق الدعوى بالفعل فإن يد المضرور من الجريمة تغل عن الدعوى انتظاراً لما يسفر عنه التحقيق فإن أسفر عن رفع الدعوى أمام القضاء فقد تحقق له مراده أما إذا أصدرت سلطة التحقيق أمراً بالأوجه لاقامة الدعوى فليس أمام المدعى سوى الطعن فى هذا الأمر أمام غرفة المشورة .

د. أن تكون الدعوى مقبولة؛

ويقصد بالدعوى هنا الدعوى المدنية والدعوى الجنائية أما الدعوى المدنية فلأنها الأساس فى قيام أو دخول الدعوى الجنائية فى حوزة القضاء ومن ثم اشترط فى من يدعى مباشرة أن يكون له صفة بأن يكون قد لحقه ضرر من الجريمة سواء كان مجنيا عليه أو غيره وحتى تكون الدعوى المدنية مقبولة فإنه يجب أن تكون اجراءات رفعها صحيحة وذلك طبقاً لأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية أما بالنسبة للدعوى الجنائية فلأن الأصل فى قبول هذه الدعوى أن يشكّل الفعل جنائية ، ويتعين لتوافر قبول الدعوى الجنائية ألا يكون الحق فى تحريك الدعوى الجنائية قد انقضى لأي سبب من أسباب الانقضاء كما فى حالة وفاة المتهم أو بالعفو أو مضى المدة أو بصدور حكم نهائى فيها أو أن يكون المضرور قد سبق أن اختار الطريق المدنى للمطالبة بتعويض الضرر الذى لحق به وأخيراً فإن الدعوى

الجنائية لا تكون مقبولة إذ صدر عن سلطة التحقيق أمرا بالأوجه لاقامة الدعوى الجنائية ورفض الاستئناف المقدم ضد هذا القرار .

اجراءات الادعاء المباشر:

يتم الادعاء المباشر عن طريق تكليف المتهم بالحضور « فمن المقرر أن الدعوى الجنائية التي ترفع مباشرة من المدعى بالحقوق المدنية ودعواه المدنية التابعة لها المؤسسة على الضرر الذي يدعى أنه لحقه من الجريمة لا تنعقد الخصومة بينه وبين المتهم إلا عن طريق تكليفه بالحضور أما المحكمة تكليفا صحيحا ومالم تنعقد هذه الخصومة بالطريق الذي رسمه القانون فإن الدعويين الجنائية والمدنية لا تكونان مقبولتين من المدعى بالحقوق المدنية بالجلسة»^(١).

ويتم التكليف بالحضور بموجب صحيفة تعلن الى المتهم « إن التكليف بالحضور هو الاجراء الذي يتم به الادعاء المباشر ويترتب عليه كافة الاثار وبدون إعلان هذا التكليف لا تدخل الدعوى فى حوزة المحكمة»^(٢).

ويتضمن التكليف بالحضور بعض البيانات الجوهرية منها بيان موضوع الاتهام الذى ينسب إلى المتهم أي الجريمة التي ارتكبها ومزاد القانون المطبقة عليها والعقوبة المقررة لها ويكون تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات وبثلاثة أيام كاملة

(١) نقض ٢٣/٣/١٩٨٨ طعن رقم ٦٨٧٥ س ٥٥ ق مجموعة الأحكام س ٣٩ ص ٤٨٩.

(٢) نقض ٢٠/٤/١٩٨٩ طعن رقم ٧٨٢ س ٥٨ ق مجموعة الأحكام س ٤٠ ص ٥٣٤.

على الأقل فى الجناح غير مواعيد مسافة الطريق طبقا للقواعد المقررة لذلك .

وبهذه الاجراءات تتصل المحكمة بالدعوى ومتى تحركت الدعوى الجنائية أصبحت مباشرتها من اختصاص النيابة وحدها دون المدعى المدنى ويتم الرجوع إلى الأصل العام وهو سلطة النيابة فى مباشرة الدعوى الجنائية أمام القضاء .

الفصل الثاني

تقيد المحكمة بأشخاص الدعوى

يتناول هذا الفصل تحديد اشخاص الدعوى ثم مدى جواز إدخال أشخاص جدد وذلك في مبحثين:

المبحث الأول : المراد بأشخاص الدعوى .

المبحث الثاني : إدخال أشخاص جدد .

المبحث الأول

المراد بأشخاص الدعوى

يجب توجيه الدعوى العمومية إلى شخص مسئول جنائياً عن الجريمة وذلك لأن الدعوى العمومية ليست دعوى عينية معينة لازالة أو تغيير حالة، بل هى دعوى شخصية توجه إلى شخص يجب الحكم عليه بعقوبة»^(١).

ومن الخصائص الأساسية للعقوبة أنها شخصية ومعناها أن الجزاء الجنائى لا ينبغى أن يطول بآثاره مباشرة إلا شخص المحكوم عليه فى جريمة دون سواه مهما قربت صلته بالمحكوم عليه فالعقوبة سواء توجهت نحو حياة المحكوم عليه أو حرите أو ماله فإنه لا توقع إلا عليه ولا يجوز أن يتحملها الغير نيابة عن المحكوم عليه كما لا تورث عنه»^(٢).

(١) جندى عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، دار المؤلفات القانونية ، بيروت ، ج٣ ص ٥٦٣

(٢) د / رأفت عبد الفتاح حلاوه ، مبادئ علم العقاب ، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م ص ٤٩ .

وشخصية العقوبة تقتضي أن لايسأل عن الجريمة رلاً من كانت له صلة بها سواء كانت هذه الصلة بوصفه فاعلاً أصلياً لها أم كانت بوصفه شريكاً فيها » فمن المقرر فى التشريعات الجنائية الحديثة أن الإنسان لايسأل بصفته فاعلاً أو شريكاً إلا عما يكون لنشاطه المؤثم دخل فى وقوعه ولا مجال للمسئولية المفترضة أو المسئولية التضامنية فى العقاب إلا استثناء وفى الحدود التى رضى عليها القانون»^(١).

ويترتب على هذا القول نتيجة هامة من أن الدعوى العمومية لا ترفع إلا على شخص معين على أنه يجب من حيث مباشرة الدعوى العمومية التفرقة بين دورى التحقيق والمحاكمة.

ففى دور التحقيق لاينبغى أن يكون الشخص معروفاً معرفة نافية للجهالة وبالتالى يجوز أن يوجه التحقيق ضد مجهول لأن الغرض من التحقيق هو البحث والتحرى عن مركب الجريمة لتقديمه للمحاكمة.

وبالتالى لامانع من توجيه التحقيق إلى مجهول حتى يتوصل إلى معرفته فتقدم دعواه إلى المحكمة أو يفشل فى الوصول إليه فيصرف النظر عن الدعوى مؤقتاً^(٢).

ويرجع السبب فى ذلك إلى أن صفة المتهم تلحق الشخص غالباً قبل رفع الدعوى الجنائية عليه وذلك لأن الدعوى الجنائية يصح أن تبدأ

(١) نقض ١٥ / ١١ / ١٩٩٤ طعن رقم ٢٧٣٥٤ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص

١٠٠١.

(٢) أ.د / رؤف عبيد ، مبادئ الاجراءات الجنائية ، السابق ، ص ١١٣ .

اجراءاتها قبل رفعها بزمن يقصر أو يطول والمتهم هو كل من تنسب إليه سلطة الاتهام ارتكاب فعل معين يعده القانون جريمة سواء بوصفه فاعلاً أو شريكا وأهمية ثبوت هذه الصفة أنها تعنى فى قانون الاجراءات مركزا قانونياً خاصا يرتب آثارا هامة فهى من جهة تجعل صاحبها عرضة لتقييد حريته والمساس ببعض حرمانه وهى من جهة أخرى تمنحه بطريق التقابل حقوقا وضمانات تمكنه من الدفاع عن نفسه للخلاص من موقفه الحرج^(١).

ولا يكفى ارتكاب الشخص للجريمة حتى يعتبر متهما بل يتعين تحريك الدعوى الجنائية قبله حتى تلحقه هذه الصفة، وقد يتعدد الجناة إلا أن النيابة العامة فى حدود سلطتها التقديرية قد تحرك الدعوى الجنائية ضد أحدهم دون غيره وفى هذه الحالة يعتبر هذا الشخص وحده هو المتهم دون الآخر.

ولا يجوز الخلط من الناحية القانونية بين المشتبه فيه والمتهم^(٢). فلا يعتبر متهما كل من قدم ضده بلاغ أو شكوى أو أجرى بشأنه مأمور الضبط القضائى بعض التحريات أو الاستدلالات وإنما يعد مشتبهاً فيه. أما فى دور المحاكمة فيقصد بأشخاص الدعوى الأشخاص الذين أقيمت عليهم الدعوى أى الذين شملهم أمر الاحالة وقد سبق القول أن أمر الاحالة يتضمن من بين ما يتضمن اسم المتهم وسنه وصناعته أى يتضمن تعريف المتهم تعريفاً نافياً للجهالة « وإعمالاً لمبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والمحاكمة تلتزم سلطة

(١) أ.د. / عوض محمد، قانون الاجراءات الجنائية، السابق، ج ١ ص ٥٥.

(٢) أ.د. / أحمد فتحى سرور، الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية، السابق، ص ٤٣٨.

الاتهام بتحديد أشخاص الدعوى وتلتزم سلطة المحاكمة بمحاكمة أشخاص الدعوى وليس لها اتهام متهمين آخرين غير من شملهم أمر الاحالة وإذا ثبت من التحقيق الذى أجرته النيابة العامة أثناء التنفيذ أن المتهم الذى حوكم هو غير من اتخذت اجراءات التحقيق وأقيمت الدعوى ضده فإن ذلك يبطل اجراءات المحاكمة التى تمت ويبطل معها الحكم الذى بنى عليها ويتعين نقض الحكم وإعادة المحاكمة»^(١).

والبطلان هنا بطلان مطلق لتعلقه بالنظام العام.

(١) نقض ١٠/٥/١٩٦٠ م ، أحكام النقض س ١١ رقم ٨٢ ص ٤١٦ .

المبحث الثانى

إدخال أشخاص جدد

ينبغى أولاً التفرقة بين الدخول فى الدعوى والإدخال أما الدخول فهو فعل الشخص نفسه الذى يضع نفسه باختياره أما الإدخال فهو يتم قهراً عن الفرد والدخول فى الدعوى له حالات والإدخال فى الدعوى له حالات وتتناول هذه الحالات فيما يلى :

المطلب الأول

حالات الدخول فى الدعوى الجنائية

الدخول ضد المتهم:

وهذا الحق مقرر للمضروور من الجريمة حيث يجوز له فى أية حالة كانت عليها الدعوى إلى أن تتم المرافعة أن يدعى بحقوق مدنية ويضم دعواه إلى النيابة العامة وقد تقرر هذا الحق بمقتضى المادة ٢٥١ اجراءات والتى تنص على أن « لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية فى أية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور قرار باقفال باب المرافعة ».

وأساس التدخل هنا الضرر الذى لحق المدعى من جراء الجريمة فإن لم يكن قد أصابه ضرر ولو كان المجنى عليه نفسه فليس له أن يتدخل وإن تدخل رفض تدخله، كذلك لا يقبل التدخل إذا ترتب عليه تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية.

وهذا التدخل اختياري من قبل المدعى بالحق المدني إن شاء استعمله وإن شاء لجأ إلى القضاء المدني ولا يجوز للنيابة العامة إدخال المدعى بالحق المدني حيث لا مصلحة لها في ذلك حيث لا صفة لها في طلب التعويض^(١).

الدخول لمصلحة المتهم:

وهذا الحق مقرر للمسئور عن الحق المدني بمقتضى المادة ٢٥٤ إجراءات والتي تنص على أن « للمسئول عن الحقوق المدنية أن يدخل من تلقاء نفسه في الدعوى الجنائية في أية حالة كانت عليها الدعوى وللنيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية المعارضة في قبول تدخله ».

ويكون الدخول في هذه الحالة للدفاع عن المتهم حيث إن مصلحة المسئول عن الحق المدني تتحقق إذا تحققت براءة المتهم.

وفيما عدا ذلك لا يجوز تدخل الغير في الدعوى سواء كان قريباً أو صديقاً للمتهم لاثبات براءته أو تدخل شخص يفرض نفسه على المحكمة رغم انف النيابة العامة باعتباره فاعلاً للجريمة أو شريكاً لأن الدعوى الجنائية لا تجوز مباشرتها إلا من النيابة العامة.

(١) جندى عبد الملك، الموسوعة الجنائية، السابق، ج٣ ص ٥٦٩.

(٢) أ.د/ محمد محيي الدين عوض، القانون الجنائي، إجراءاته، السابق، ص ١٢٩.

المطلب الثانى

ب. حالات الادخال:

الادخال من النيابة العامة:

النيابة العامة هى سلطة الاتهام وقد أناط بها الشارع دون غيرها سلطة رفع الدعوى الجنائية ومباشرتها كما أناط بها سلطة تتبع الجرائم ومرتكبيها وصولاً إلى ايقاع العقاب عليهم باعتبار ذلك حقاً من حقوق الدولة وباعتبارها ممثلة للدولة فى المطالبة بهذا الحق والنيابة العامة فى تتبعها لمرتكبى الجرائم لها سلطة توجيه الاتهام ضد كل شخص مشتبّه فى أنه فاعل للجريمة أو شريك فيها وذلك لأن التحقيق يجرى بصفة عينية بشأن جريمة معينة لا بصفة شخصية فى حق شخص معين ويشمل هذا الحق سلطة التحقيق سواء كانت النيابة العامة أو قاضى التحقيق فى حالة ندبه للتحقيق ويمتد هذا الحق إلى ما بعد انتهاء مرحلة التحقيق الابتدائى وإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة حيث يجوز للنيابة العامة إدخال متهمين جدد فى الدعوى أثناء نظرها أمام محكمة الدرجة الأولى شريطة أن يكون ذلك قبل اقفال باب المرافعة حتى يتسنى للمتهم الذى تم ادخاله الدفاع عن نفسه ولا يجوز هذا أمام محكمة الاستئناف لما يترتب عليه من حرمان المتهم من إحدى درجتى التقاضى ويخل بحقه الكامل فى الدفاع عن نفسه .

وبالإضافة إلى حق النيابة العامة فى إدخال أشخاص جدد فى الدعوى لها كذلك حق ادخال المسئول عن الحق المدنى للحكم عليه بالمصاريف المستحقة للحكومة وقد تضمنت هذا الحق المادة ٢٥٣ / ٣ اجراءات حيث

نصت على أن : « للنيابة العامة أن تدخل المسئولين عن الحقوق المدنية ولو لم يكن فى الدعوى مدع بحقوق مدنية للحكم عليهم بالمصاريف المستحقة للحكومة » .

الادخال من المدعى المدنى :

للمضرور من الجريمة أن يرفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة فى الجرح والمخالفات وهو ما يسمى بالادعاء المباشر وقد سبق الحديث عنه وله كذلك أن يقيم نفسه مدعياً بالحقوق المدنية أمام المحكمة الجنائية بعد رفع الدعوى إليها ولو فى مواجهة شخص جديد لم ترفع عليه الدعوى وترفع الدعوى فى هذه الحالة باعلان على يد محضر أو بطلب فى الجلسة التى تنظر فيها الدعوى إذا كان المتهم حاضراً وإلا وجب تأجيل الدعوى وتكليف المدعى المدنى باعلان المتهم بطلباته م ٢٥١ / ٢ اجراءات ويبقى حق المضرور فى رفع دعواه الى المحكمة الجنائية قائماً حتى تصدر المحكمة قرارها باقفال باب المرافعة طبقاً للمادة ٢٧٥ اجراءات فإن رفعها بعد ذلك تكون غير مقبولة م / ٢٥١ / ١ اجراءات ، ولا يجوز للمدعى المدنى طلب فتح باب المرافعة حتى يتسنى له رفع دعواه .

ومن المقرر أن الدعوى الجنائية التى ترفع مباشرة من المدعى بالحقوق المدنية ودعواه المدنية التابعة لها المؤسسة على الضرر الذى يدعى أنه لحقه من الجريمة لا تنعقد الخصومة بينه وبين المتهم وهو المدعى عليه فيهما إلا عن طريق تكليفه بالحضور أمام المحكمة تكليفاً صحيحاً وما لم تنعقد هذه الخصومة بالطريق الذى رسمه القانون فإن الدعويين الجنائية والمدنية

لا تكونان مقبولتين من المدعى بالحقوق المدنية بالجلسة»^(١).

الإدخال من المحكمة:

القاعدة العامة أن المحكمة تتقيد في نظرها للدعوى بالأشخاص الذين شملهم أمر الإحالة أو تم إدخالهم في الدعوى من النيابة العامة أو قاض التحقيق أو المدعى المدنى.

واستثناء من هذه القاعدة يجوز للمحكمة إدخال أشخاص جدد لم يشملهم أمر الإحالة وهو ما يسمى بحق التصدى وقد تقرر هذا الحق بمقتضى المواد ١١، ١٢، ١٣ إجراءات ويبرره أن تصرف النيابة العامة في الاتهام قد يكون خاطئاً أو على الأقل سئ التقدير، ومن ثم كان لابد من وسيلة رقابة قضائية على سلطة النيابة العامة في هذا الشأن.

وقد تقرر حق التصدى لكل من محكمة الجنايات والدائرة الجنائية بمحكمة النقض والمحاكم عموماً في جرائم الجلسات وذلك على النحو الآتى:

التصدي من محكمة الجنايات:

طبقاً للمادة ١١ إجراءات «إذا رأت محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص أو بالنسبة

(١) نقض ٢٣/١٢/١٩٨٨م طعن رقم ٦٨٧٥ لسنة ٥٥ ق مجموعة الأحكام س ٣٩ ص

لهذه الوقائع وتحيلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها،
وللمحكمة أن تندب أحد أعضائها للقيام باجراءات التحقيق.....».

ويقرر هذا النص لمحكمة الجنايات حق اقامة الدعوى على أشخاص جدد
لم يشملهم قرار الاحالة وذلك بأن تصدر قراراً باحالة المتهمين الجدد إلى
النيابة العامة أو أن تندب أحد أعضائها للتحقيق ويكون للنيابة العامة أو
العضو المنتدب بعد ذلك إذا كانت دلائل الاتهام كافية أن يصدر قراراً
باحالة الجريمة إلى محكمة الجناح المختصة لنظرها إذا كانت الجريمة جنحة أو
مخالفة أو إلى محكمة الجنايات إذا كانت الجريمة جناية فإذا كانت المحكمة
الأخيرة هي نفسها المحكمة التي سبق لها أن حركت الدعوى بشأنها وجب
أن تنظرها دائرة أخرى لا يجلس فيها أحد من المستشارين الذين قرروا إقامة
الدعوى وواضح أن نطاق هذا الحق قاصر على تحريك الدعوى وإحالتها إلى
النيابة العامة لتحقيقها وشرطه أن يكون ذلك بصدد دعوى تنظرها المحكمة
وأن تستشف المحكمة من خلال قراءتها لأوراق الدعوى التي تنظرها أن ثمة
تقصيراً من النيابة العامة في عملها كسلطة اتهام، تقول محكمة النقض :
« لا يترتب على استعمال حق التصدي للدعوى الجنائية غير تحريك الدعوى
أمام سلطة التحقيق أو أمام المستشار المندو لتحقيقها من بين أعضاء الدائرة
التي تصدت لها ويكون بعدئذ للجهة التي تجرى التحقيق حرية التصرف
في الأوراق حسبما يتراءى لها»^(١).

(١) نقض ١٩٥٩/٣/٢ طعن رقم ٣١٤٣ سنة ٢٨ ق مجموعة الاحكام س ١٠ ص

« وحق التصدي المنصوص عليه في المادة ١١ اجراءات متروك لمحكمة الجنايات تستعمله متى رأت ذلك دون أن تلزم باجابة طلبات الخصوم في هذا الشأن»^(١).

وخلاصة هذا الحق أن يجوز للمحكمة إدخال أشخاص جددت الدعوى غير من شملهم أمر الاحالة إذا تبين لها أن هناك أشخاص آخرون لم يشملهم قرار الاحالة وأن هؤلاء الأشخاص كان لهم صلة بالواقعة موضوع الدعوى سواء بوصفهم فاعلين أو شركاء أو تبين لها أن هناك متهم أو متهمون لم تتم احوالتهم للمحاكمة أمامها وارتكبوا جناية أو جنحة مرتبطة بالجريمة التي تنظرها المحكمة .

التصدي من محكمة النقض :

الأصل أن محكمة النقض لا تنظر موضوعات الدعاوى التي يطعن أمامها في الأحكام الصادرة فيها وإنما تراثب فقط سلامة تطبيق القانون في الأحكام المطعون فيها فإذا رأت خطأ في تطبيق القانون فإنها تنقض الحكم وتحيله إلى محكمة الجنايات أو محكمة الجنح المستأنفة لتفضل فيها من جديد فإذا أصدر الحكم واطعن فيه بالنقض للمرة الثانية فإن محكمة النقض لا يقتصر عملها على مراربة سلامة تطبيق القانون بل تنقلب إلى محكمة موضوع وتبحث موضوع الدعوى نفسه فإن تبين لها أثناء بحثها لموضوع الدعوى وجود أشخاص جدد لم يشملهم قرار الإحالة كان لها سلطة تحريك الدعوى

(١) نقض ١٩٧٩/٢/٤ طعن رقم ١٦٦٩ لسنة ٤٨ ق س ٣٠ ص ٢٠٣ .

بشأنهم طبقا لما هو فبين بالمادة ١١ اجراءات وقد تقرر هذا الحق بمقتضى المادة ١٢ اجراءات والتي تنص على أن « للدائرة الجنائية محكمة النقض بمنظر الموضوع بناء على الطعن فى المرة الثانية حق اقامة الدعوى طبقا لما هو مقرر بالمادة السابقة » المادة « اجراءات » .

تقول محكمة النقض « الأصل هو الفصل بين سلطتى الاتهام والمحكمة حرصاً على الضمانات الواجب أن تحاط بها المحاكمات الجنائية .. إلا أنه أجاز من باب الاستثناء لكل من محكمة الجنايات وللدوائر الجنائية بمحكمة النقض فى حالة نظر الموضوع بناء على الطعن فى المرة الثانية لدواع من المصلحة العليا ولا اعتبارات قدرها الشارع نفسه وهى بصدد الدعوى المعروضة عليها أن تقيم الدعوى الجنائية على غير من أقيمت الدعوى عليهم أو عن وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم أو عن جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها^(١) .

جرائم الجلسات:

لجميع المحاكم على اختلاف أنواعها الحق فى التصدى لما يقع فى جلساتها من اخلال بنظام هذه الجلسات ولما يقع فى هذه الجلسات من جرائم وذلك حفاظا على هبة المحاكم وصونا لحرمة جلساتها .

ويقصد بالجلسة هنا المكان والزمان الذى تنعقد فيه المحكمة هذا ويختلف نطاق التصدى هنا باختلاف الجريمة المرتكبة وذلك على النحو

(١) نقض ١٩٥٩/٣/٢ طعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٢٨ ق مجموعة الأحكام س ١٠ ص

الآتى :

أ. الإخلال بنظام الجلسة :

تنص المادة ٢٤٣ اجراءات على أن ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها وله فى سبيل ذلك أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها فإن لم يمثل وتمادي كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبسه أربعاً وعشرين ساعة أو بتغريمه عشرة جنيهات ويكون حكمها بذلك غير جائز استئنافه .

وإعمالاً لهذا النص إذا أتى الشخص اتصالاً أو أقوالاً من شأنها الإخلال بنظام الجلسة فلرئيس الجلسة اخراجه منها فإن تمادى ورفض الخروج من الجلسة فلرئيس الجلسة أن يتصدى لهذه الجريمة ليس فقط بتحريك الدعوى عنها وإحالتها للنياية العامة للتحقيق بل باقامة الدعوى والحكم على المتهم دون حاجة إلى سماع أقوال النياية العامة ولكنها ملزمة لسماع أقوال المتهم .

ويلاحظ أخيراً أن للمحكمة أن ترجع عن الحكم الذى أصدرته الى ماقبل نهاية الجلسة ، فإذا انتهت الجلسة دون تحقق هذا العدول أصبح الحكم باتاً لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف طبقاً للنص ولا بالمعارضة حيث إنه بالقطع حكم حضورى .

ب. ارتكاب جريمة أثناء الجلسة :

تنص المادة ٢٤٤ اجراءات على أنه « إذا وقعت جنحة أو مخالفة فى الجلسة يجوز للمحكمة أو تقيم الدعوى على المتهم فى الحال وتحكم فيها

بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم ولايتوقف رفع الدعوى فى هذه الحالة على شكوى أو طلب إذا كانت الجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٩, ٨, ٣ من قانون الاجراءات ، أما إذا وقعت جناية بصدر رئيس المحكمة أمرا باحالة المتهم إلى النيابة العامة . . وفى جميع الأحوال يحرر رئيس المحكمة محضراً ويأمر بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك .

وواضح من النص أن الجرائم التى تقع أثناء الجلسة إما أن تكون جنحة أو مخالفة أو جناية وأن سلطة المحكمة فى التصدى لهذه الجرائم يختلف باختلاف نوعها ، فإن كانت الجريمة جنحة أو مخالفة جاز للمحكمة أن تقيم الدعوى فى الحال وأن تحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم والنص عام فى كل مايقع فى الجلسة من جنح ومخالفات حتى وإن كانت من الجرائم التى يتوقف فيها تحريك الدعوى على شكوى أو طلب كجرائم السب والقذف أما إن كانت الجريمة جناية فإن سلطة المحكمة بشأنها تقتصر على مجرد تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم دون أن تتولى التحقيق والمحاكمة وإصدار الحكم فيها .

الفصل الثالث

تقيد المحكمة بوقائع الدعوى

الأصل أن الدعوى الجنائية متى دخلت في حوزة القضاء فإن سلطته تقتصر على الجريمة المرفوعة عنها الدعوى ولا يجوز للقضاء أن يمد سلطته إلى غير الجريمة بسبب الدعوى الجنائية التي دخلت في حوزته وأساس هذا المبدأ هو الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم فسلطة الاتهام تحدد واقعة الدعوى وسلطة الحكم تطبق القانون علي هذه الوقائع وتحدد في هذا الفصل المراد بواقعة الدعوى ومدى التزام المحكمة بتكييف الواقعة .

المبحث الأول

المراد بواقعة الدعوى

تحدد واقعة الدعوى قبل دخولها حوزة المحكمة وتختلف طريقة تحديد هذه الواقعة باختلاف نوع المحكمة وذلك على النحو الآتي :

تحديد واقعة الدعوى أمام محكمة أول درجة؛

تحال الدعوى إلى محكمة أول درجة بأمر إحالة صادر من سلطة التحقيق سواء كانت النيابة العامة أو قاضى التحقيق أو عن طريق تكليف المتهم بالحضور فى الادعاء المباشر .

وينبغى أن يتضمن أمر الاحالة أو ورقة التكليف بالحضور بيانا مفصلاً بالواقعة محل الاتهام وكذلك تكييف هذه الواقعة تكييفاً قانونياً وتحديد النص الواجب التطبيق وهذا التكييف يفيد فى تحديد المحكمة المختصة ، كما

أنه يحدد لهذه المحكمة الواقعة التي ينبغي أن تفصل فيها، كما أنه يعد تطبيقاً سليماً لمبدأ الفصل بين سلطة الاتهام وسلطة المحاكمة، حيث يحدد مجال عمل كل سلطة الاتهام وسلطة المحاكمة، حيث يحدد مجال عمل كل سلطة وإعمالاً لهذا المبدأ تقوم النيابة العامة بأجراء التحقيق في الدعوى فهي التي تقيم الدعوى وتمارسها ولها بمقتضى ذلك توجيه الاتهام في أى جريمة وضد أى شخص بل لها كذلك أن تطلب من المحكمة إضافة تهمة جديدة مما ينبغي عليه تغيير فى الأساس أو زيادة فى عدد الجرائم المقامة عليها الدعوى قبل المتهم إلا أن ذلك شروط بأن يكون فى مواجهة المتهم أو مع إعلانه به إذا كان غائباً وأن يكون أمام محكمة أول درجة حتى لا تحرمه فيما يتعلق بالأساس الجديد أو الجريمة الجديدة من إحدى درجتى التقاضى»^(١).

وفى المقابل تلتزم سلطة الحكم بما أحيل إليها من وقائع شملها التحقيق الذي أجرته سلطة التحقيق « فالأصل أنه ينبغي على المحكمة ألا تبني حكمها إلا على الوقائع الثابتة فى الدعوى وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من التحقيقات »^(٢).

وإذا تراءى للمحكمة أن هناك وقائع لم ترفع عنها الدعوى فليس لها

(١) أ.د/ محمد عبد الغريب ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ٩٦ / ١٩٩٧ م ط ٢ ج ٢

ص ١٢٠٩ .

(٢) نقض ٧ / ١٠ / ١٩٩١ م طعن رقم ٧٨٩٦ س ٦٠ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص

٩٧٥ .

إذا أن تلفت نظر النيابة العامة إلى هذه الوقائع وللنيابة العامة بعد ذلك أن تمارس سلطتها بالنسبة لهذه الوقائع حيث « تنقيد المحكمة الجزئية بوقائع الدعوى كما وردت بأمر الاحالة أو ورقة التكليف بالحضور وفقاً للمادة ٣٠٧ اجراءات فإذا دانت محكمة أول درجة الطاعن بتهمة لم تكن الدعوى مرفوعة عليه بواقعتها أمامها ، بل صرف النظر عنها ولم تر النيابة تقديمها إليها ، فإنها تكون قد أخطأت لأنها عاقبت الطاعن عن واقعة لم ترفع بها الدعوى عليه مما يقتضى بطلان الحكم الابتدائي »^(١).

والفيصل فيما إذا كانت المحكمة التزمت بعينية الدعوى من عدمه هو تماثل الواقعة التي قضت فيها المحكمة والواقعة التي رفعت بها الدعوى أو بعدم تماثلها ويتحقق هذا التماثل إذا كانت الواقعة التي قضت فيها المحكمة تملك ذات العناصر والأركان التي يتكون منها الركن المادى والمعنوى للتهمة الواردة بورقة التكليف بالحضور أو أمر الاحالة ، أما إذا كان ماقضت فيه المحكمة هو فى حقيقته قضاء فى واقعة مختلفة عن واقعة الدعوى المطروحة وتستقل عنها فى عناصرها وأركانها ، ولم تكن واردة فى أمر الاحالة أو ورقة التكليف بالحضور وليست متلة بما ورد فيها اتصالاً لايقبل التجزئة أو الاقتسام فإن هذا الذى أجرته المحكمة يكون اضافة لوقائع جديدة مما لايجوز لها اجراؤه من تلقاء نفسها»^(٢).

فالمحكمة مقيدة إذن بالوقائع المرفوعة بها الدعوى وبحثها يدور حول

(١) نقض ١٩٥٩/١/١٢ طعن رقم ١١٢٣ س ٢٨ ق مجموعة الأحكام س ١٠ ص ٤٠ .

(٢) نقض ١٩٦١/٦/١٩ طعن رقم ١٣٨ س ١٢ ص ٧١٦ .

مدى ثبوت اركاب المتهم لهذه الوقائع من عدمه فإن ثبت ارتكابه لها حكمت بالإدانة وإن ثبت عدم ارتكابه لها حكمت بالبراءة ولا يجوز لها أن تدينه على واقعة لم ترفع بها الدعوى وحتى يتم مراقبة تطبيق المحكمة لهذا المبدأ « ينبغي أن يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وإلا كان الحكم قاصراً»^(١).

المراد بالواقعة أمام محكمة ثانية درجة:

الاستئناف طريق طعن عادى فى الأحكام الصادرة من محاكم الجناح والمخالفات فى الدعوى الجنائية والدعوى المدنية ويهدف إلى طرح الدعوى على محكمة أعلا درجة لإعادة الفصل فيها والاستئناف هو تطبيق مبدأ التقاضى على درجتين الذى يعد أحد المبادئ التى يقوم عليها نظام الاجراءات الجنائية^(١).

وإعمالاً لهذا المبدأ أجاز الشارع الطعن فى الأحكام بغية الوصول عن طريقه إلى الحقيقة الواقعية المبنية على الأوراق والمرافعات وذلك بعد تمحيص أدلة الواقعة والنصوص القانونية من جديد لتدارك ما سبق أى وقعت فيه المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه من أخطاء سواء من ناحية الواقع أو من ناحية القانون وإذا كانت الدعوى الجنائية تصل إلى محكمة الدرجة

(١) نقض ٩/١٠/١٩٩٤م طعن رقم ١٣١١٢ س ٦١ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ٨٣٠.

الأولى عن طريق أمر الاحالة أو ورقة التكليف بالحضور وأنها مقيدة بالوقائع التي سبق تحقيقها وتضمنها أمر الاحالة أو التكليف بالحضور فإن الدعوى الجنائية تصل إلى محكمة ثان درجة عن طريق استئناف الحكم ويحصل الاستئناف بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم في ظرف عشرة أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضورى أو إعلان الحكم الغيابي أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة في الحالات التي يجوز فيها ذلك وللنائب العام أن يستأنف في ميعاد ثلاثين يوما من وقت صدور الحكم وله أن يقرر بالاستئناف في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الاستئناف « م ٤٠٦ إجراءات ».

ويحدد قلم الكتاب للمستأنف في تقرير الاستئناف تاريخ الجلسة التي حددت لنظره ويعتبر ذلك إعلانا لها ولو كان التقرير من وكيل ولا يكون هذا التاريخ قبل مضي ثلاثة أيام كاملة وتكلف النيابة العامة الخصوم الآخرين بالحضور م ٤٠٨ إجراءات وتقرير الاستئناف تتصل المحكمة الاستئنافية بالدعوى .. وتدخل في حوزتها»^(١).

وبعد رفع الاستئناف إلى الدائرة المختصة وإعلان الخصوم يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريراً موقعا عليه منه ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخصا لوقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفي وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والاجراءات التي تمت «

(١) د.أ / محمد يحيى الدين عوض ، القانون الجنائي ، إجراءاته ، ص ٨٣٧ . د.أ / أحمد فتحى سرور ، الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية ، السابق ، ص ٩٥٠ .

و يسمى هذا التقرير بقرار التلخيص « وهو مجرد بيان يتيح لأعضاء الهيئة الامام بمجمل وقائع الدعوي وظروفها وما تم فيها من تحقيقات واجراءات »^(١) « ولما كان القانون أوجب افي المادة ٤١١ اجراءات أن يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريراً موقعاً عليه منه يشمل ملخص وقائع الدعوي وظروفها وأدلة الاثبات و النفي و جميع المسائل الفرعية التي وقعت و الاجراءات التي تمت و إلا فإن المحكمة تكون قد أغفلت إجراء من الاجراءات الجوهرية لصحة حكمها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه باطلا نتيجة هذا البطلان في الاجراءات »^(٢) « ولم يدتب القانون علي ما يشوب التقرير من نقص أو خطأ أي بطلان يلحق بالحكم الصادر في الدعوي »^(٣) .

ويوجب القانون تلاوة تقرير التلخيص قبل أي اجراءات آخر حتي يسلم القضاء بما هو مدون بأوراق الدعوي لفهم ما يدلي به الخصوم من أقوال ولتيسر مراجعة الأوراق قبل إصدار الحكم »^(٤) .

(١) نقض ١١ / ٤ / ١٩٩١م طعن رقم ١٢٧٦٥ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص

(٢) نقض ١١ / ١٠ / ١٩٩٩م طعن رقم ١٠٧٠٣ س ٦٤ ق مجلة القضاء س ٣١ العدد

الأول و الثاني يناير - ديسمبر ١٩٩٩م ص ٧٨٧

(٣) نقض ٢١ / ٥ / ١٩٨٦ طعن رقم ٢١١٧ س ٥٦ ق مجموعة الأحكام س ٣٧ ص ٥٧٢

(٤) نقض ٢٣ / ١١ / ١٩٩٤م طعن رقم ٢٧٩٥٤ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص

وللخصوم ابداء ما يرونه من دفاع علي ما جاء بقرار التلخيص فإذا لم
يبد أحد الخصوم دفاعه فليس له أن يشير هذا الدفع لأول مرة أقسام محكمة
النقض .

فإذا كان الثابت من محضر الجلسة أن الطاعنين لم يعترضوا علي ما
تضمنه التقرير الذي أثبت في الحكم المطعون فيه أنه تلي بمعرفة دئيس
المحكمة، فلا يجوز لخصم من بعد النفي عليه بالقصور لأول مرة أمام
محكمة النقض إذا كان عليهم إن رأوا أن التقرير قد أغفل الإشارة إلي
واقعه تهمهم أن يوضحوها في دفاعهم»^(١) .

ومتي تم تلاوة تقرير التلخيص فإنه يعد من الأوراق المتممة لمحضر
الجلسة في شأن إثبات اجراءات المحاكمة «ولما كان الأصل في الاجراءات
أنها روعيت وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت تلاوة القرار فلا يجوز
للطاعن أن يحجد ما أثبتته من تمام هذا الاجراء إلا بالطعن بالتزوير»^(٢) .

أولاً: واقعة الدعي أمام محكمة أول درجة:

تتقيد المحكمة الاستئنافية بما ورد في أمر الاحالة أو طلب التكليف
بالحضور من وقائع وأشخاص شأنها في ذلك شأن محكمة أول درجة
فاتصال محكمة ثان درجة بالدعي مقيّد بالوقائع التي طرحت علي
محكمة أول درجة ولا يجوز تصدي محكمة ثان درجة لدعي لم تفصل

(١) نقض ١٩٨٦/٥/٢١ م طعن رقم ٢١١٧ س ٥٦ ق مجموعة الأحكام س ٣٧ ص ٥٧٢

(٢) نقض ١٩٧٦/٦/٦ م طعن رقم ٢٦٦ س ٤٦ ق مجموعة الأحكام س ٧٢ ص ٦٠٨

فيها محكمة أول درجة فإذا تبين أن هناك واقعة لم يتم الفصل فيها من محكمة أول درجة فليس لمحكمة ثان درجة التعرض لها وإنما تعاد إلي محكمة أول درجة للفصل فيها لأن فصل محكمة ثان درجة فيها يترتب عليه حرمان الطاعنين من درجة من درجة من درجات التقاض وهو ما يعد مخالفاً للأحكام المتعلقة بالنظام العام لتعلقه بالنظام القضائي ودرجاته»^(١).

ثانياً: تقرير الاستئناف:

للخصم الحق في أن يرضي بالحكم الابتدائي فلا يستأنفه وله من باب أولي أن يقصد استئنافه علي شطر من الحكم الابتدائي ويرضي بسائر أجزائه^(٢). وتتقيد المحكمة الاستئنافية بتقرير الاستئناف لأنه إذا تعدته تكون قد فصلت فيما لم يطلب منها فيكون قضاؤه باطلاً^(٣). ولما كان صاحب الحق في الاستئناف يحدد تظلمه من ناحية الوقائع والأشخاص لذلك وجب علي المحكمة الاستئنافية ألا تنظر إلا فيما حدده المستأنف^(٣) «فتقرير الاستئناف هو المرجع من تعرض حدود ما استؤنف بالفعل من أجزاء الحكم فلا تتصل المحكمة الاستئنافية بغير الموضوع الذي طرح لديها بموجب تقرير الاستئناف مهما شاب ما لم يطرح من الموضوعات الأخرى

(١) نقض ١٩٨٩/٢/٢١ م طعن رقم ٣٧٣٧ س ٥٧ ق مجموعة الأحكام س ٠٤ ص ٤٨٥

(٢) أ.د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، السابق، ص ١٠٧٨

(٣) أ.د. محمد محيي الدين عوض، القانون الجنائي، إجراءاته، ص ٨٥٤

من عيب»^(١) . فالأصل في الطعون يعابه أن المحكمة المطعون أمامها لا تنظر في طعن لم يرفعه صاحبه ولا تجاوز موضوع الطعن في النظر وأنه لا يفيد من الطعن إلا صاحبه ولا يتعري أثره إلي غيره وذلك طبعاً لقاعدة استقلال الطعون وقاعدة الأثد النسبي للطعن»^(٢) .

ثالثاً: صفة المستأنف،

تتقيد المحكمة الاستئنافية بصفة المستأنف. ^(٣) . فإذا فصل الحم الابدائي في العووين الجنائية و المدنية فإن استئناف أحد الخصوم لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية إلا الدعوي التي كان خصماً فيها أمام محكمة الدرجة الأولى أما الدعوي الأخرى فلا صفة له فيها ، ومن ثم لا يطدحها استئنافه علي المحكمة الاستئنافية .

وتطبيقاً لذلك فإن استئناف النيابة العامة لا يطرح علي المحكمة الاستئنافية للدعوي المدنية إذ لا صفة لها فيها و استئناف المدعي المدني و المسئول عن الحق المدني لا يطدحان الدعوي الجنائية أما المتهم فإن استئنافه يطرح الدعويين معاً أو أحدهما فقط وفقاً لما جاء بتقرير الاستئناف .

واقعة الدعوي أمام محكمة النقض،

النقيض طريق غير عادي للطعن في الحكم النهائي الصادر من المحاكم

-
- (١) نقض ١٩٩٤/٣/٧ م طعن رقم ٢١٧٨١ س ٦٣ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ١٥
(٢) نقض ١٩٩١/٤/٤ م طعن رقم ١١٥٤٢ س ٥٩ مجموعة الأحكام س ٣٩ ص ١٩٩ .
(٣) نقض ١٩٨٨/١/٢١ م طعن رقم ٧٥٠١ س ٥٦ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص ٥٩١
أ.د. محمود نجيب حسن، شرح قانون الاجراءات الجنائية، السابق، ص ١٧٩

العادية يقتضي عرصه علي محمة عليا واحدة لمراجعته من ناحية صحة اجراءات نظر الدعوي وقانونية النتائج التي انتهي إليها . و تعرض الدعوي علي محكمة النقض في حالتين الحالة الأولى حالة الطعن في الحكم لأول مرة والحالة الثانية حالة الطعن في الحكم لثاني مرة و تختلف واقعة الدعوي في الحالتين علي النحو الآتي :

أ- حالة الطعن في الحكم لأول مرة:

إن الطعن في الحكم بالنقض لأول مرة يستهدف فحص الحكم للتحقق من مطابقته للقانون ، سواء من حيث القواعد الموضوعية التي طبقها أو من حيث اجراءات تشوئه أو الاجراءات التي استند إليها ولا يهدف الطعن بالنقض إلي اعادة عرض الدعوي علي القضاء ، فالغرض أنها عرضت علي درجتين قبل أن يطعن في الحكم بالنقض و إنما يهدف إلي عرض الحكم علي محمة النقض لفحصه في ذاته واستقلالاً عن وقائع الدعوي لتقدير مدي اتفاه مع القانون ^(١) . ولا يهدف الطعن بالنقض إلي إعادة فحص وقائع الدعوي للتحقق من ثبوتها أو تحري كلفتها و إنما يفترض التسليم بهذه الوقائع علي النحو الذي قدرته في شأنها محكمة الموضوع فمحكمة النقض في حالة الطعن أمامها لأول مدة هي محكمة قانون وليست محكمة وقائع . ويحصل الطعن بالنقض بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت و التقرير بالنقض شأنه شأن التقرير بالاستئناف اجراء شكلي جوهره إعلان شفوي يفصح به الطاعن عن إرادته في الاعتراض علي . الحكم في قالب

(١) آ.د. محمود نجيب حسن ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، السابق ، ص ١٨٥

النقض و بهذا الاجراء تتصل محكمو النقض بالحكم «فمن المقرر أن مجرد التقرير بالطعن بالنقض في قلم الكتاب تصبح به محكمة النقض متصلة بالطعن اتصالاً قانونياً صحيحاً من قدم التقرير في ميعاده القانوني»^(١) . وبتقرير الطعن يتحدد الجزء المطعون فيه والقاعدة أن محكمة النقض تتقيد بما طعن فيه من الحكم دون غيره مثلاً لا يجوز أن تجاوز موضوع الطعن في النظر و هر ما نصت عليه المادة ٤٢ من قانون النقض بقولها «لا ينقض من الحكم إلا ما كان متعلقاً بالأوجه التي بني عليها النقض» فلكل خصم من الخصوم أن يطعن بالنسبة لكل ما قضي به عليه أو أن يقتصر طعنه علي جزء فقط مما قضي به أو أكثر .

ومعني ذلك أنه إذا كانت الدعوي الجناذية قد صدر فيها حكم في أكثر من تهمة ، كانت أسباب الطعن موجهة إلي الحكم فيما قضي به بالنسبة لبعض التهم دون البعض الآخر فلا يجوز لمحمة النقض أن تنقض الحكم إلا بالنسبة للجزء المطعون فيه وهذا القيد العام يستوي فيه جميع إذ أنه قيد موضوعي ينصرف إلي أسباب الطعن وقد أورد المشرع علي هذه القاعدة استثناء أجاز بمقتضاه نقض الحكم لغير الأوجه التي بني عليها الطعن عندما تكون التجزئة غير ممكنة و يتحقق هذا إذا كان ما نقض من الحكم يكون كلاً لا يتجزأ مع أجزاء أخرى فيه لم تتناولها أوجه الطعن ففي هذه الحالة يج،ز نقض الأجزاء الأخرى حتي لا يحصل تضارب بين أجزاء الحكم ال،احد «نقض الحكم في جديمة يوجب نقضه بالنسبة لما ارتبط بها من

(١) نقض ٢٩ / ٤ / ١٩٨٥ م طعن رقم ٢٦٩٤ س ٥١ ق مجموعة الأحكام س ٣٦ ص ٥٨٦

جرائم أخرى»^(١) . فتقضي الحكم بالنسبة لتهمة يقتضي نقضه بالنسبة لجميع التهم المسندة إلي الطاعن مادام أن الحكم قد اعتبرها جرائم مرتبطة وقضي بالعقوبة المقررة لأشدهما عملا بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات»^(٢) . غير أنه «لا مجال للبت في الارتباط الذي يترتب عليه تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات إلا في حالة اتصال محكمة الموضوع بالدعوي الأخرى المطروحة أمامها مع الدعوي المنظورة المثار فيها بالارتباط وهو ما لا يقبل من الطاعن أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض لما يتطلبه من تحقيق موضوعي لا يصح أن يطالب محكمة النقض بأجرائه»^(٣) وواضح أن أعمال هذا الاستثناء يتطلب شرطين :

الأول : أن تكون أجزاء الحكم جميعا مرتبطة ببعضها ارتباط لا يقبل التجزئة.

الثاني : أن يكون الطعن مقبولا بالنسبة لجميع الأجزاء التي بت عليها الطعن .

ب- حالة الطعن في الحكم لثاني مرة:

عندما تنقض محكمة النقض الحكم فإنها تحيل الدعوي إلي المحكمة

(١) نقض ١٠ / ١١ / ١٩٨٦ م طعن رقم ٣٨١٣ س ٥٦ ق مجموعة الأحكام س ٣٧ ص ٨٥٥

(٢) نقض ١٩ / ٤ / ١٩٨٤ م طعن رقم ٩٩ س ٣٥ مجموعة الأحكام ص ٤٤٠

(٣) نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٨٥ م طعن رقم ٤٢٠٩ س ٥٤ ق مجموعة الأحكام س ٣٦ ص ٤٩٦ .

المختصة للحكم فيها من جديد و الحكم الصادر من المحكمة المحالة إليها الدعوي يج، ز الطعن فيه من جديد بطريق النقض وقد خول المشرع لمحكمة النقض في هه الحالة التعرض للموضوع والحكم في الدعوي متبعة في ذلك الاجراءات المقررة في المحاكمة عن الجريمة التي وقعت و ذلك بعدة شروط. (١)

١- أن تكون محكمة النقض قد نقضت الحكم المطعون فيه في المرة الأولى فلا يكفي أن يكون الحكم قد طعن فيه من قبل ، بل يلزم أن يكون قد قضي في موضوع الطعن الأول بنقض الحكم وإعادته إلي المحكمة المختصة .

٢- أن يطعن في الحكم الصادر من المحكمة إليها الدعوي بالنقض ويقض في الطعن بقبوله ونقض الحكم .

٣- أن يكون كلا من الحكمين المنقوضين في المرة الأولى و الثانية قد فصلا في الموضوع .

إذا توافرت هذه الشروط فإن محكمة النقض تحكم في الموضوع متبعة ذات الاجراءات المقررة في المحاكمة عن الجريمة التي وقعت بحسب مقيدة بطبيعة الحال بالحدود التي نقض الحكم بشأنها في الحالتين .

واقعة الدعوي أمام محكمة الاعادة؛

إذا طعن في الحكم بالنقض وكان الطعن مبنيا علي وقوع بطلان في

(١) أ.د مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المعد ، السابق، ص ٥٨٤

الحكم و تعيد الدعوي إلى المحمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد مشكلة من قضاة آخرين غير الذين أصدروا الحكم المطعون فيه ^(١) .

و القاعدة أن القضاء بنقض الحكم يعيد الدعوي إلى المحمة بحالتها التي كانت عليها قبل نقض الحكم « فالأصل أن نقض الحم و إعادة المحاكمة يعيد الدعوي إلى محمة الاعادة بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحم المنقوض » ^(٢) . فإذا كانت الاحالو إلى المحمة الجزئية فإنها تنظر الدعوي من جديد مقيدة بالواقعة كما وردت في أمر التكليل بالحضور الذي رفعت الدعوي بمقتضاه لأولي مرة و إذا أحييت إلى المحكمة الاستثنائية فإنها تنظرها بحالتها التي كانت عليها وقت رفع الاستئناف إليها ^(٣) . و نظراً لأن نقض الحكم يترتب عليه سقوطه و الغاء الآثار المترتبة عليه فإن الدعوي تحال إلى المحمو المختصة لتفصل فيها في حدود ما نقض من الحم فحدود ما نقض من الحم فحدود الدعوي أمام المحكمة التي تحال إليها الدعوي نوعان حدود الدعوي أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه و الحدود التي نقض فيها الحكم ^(٤) .

(١) أ.د محمد عيد الغريب ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، السبق ، ص ٢٤٤

(٢) نقض ١٩٩١ / ٣ / ٧ م طعن رقم ١٩٤ س ٦ ، ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص ٤٧٩ ،

نقض ١٩٩١ / ١ / ١٧ م طعن رقم ٦١٣٣٣ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٢

ص ١١٠

(٣) أ.د مأمون محمد سلامة ، الاجراءات الجنائية ، السابق ، ص ٥٧٩

(٤) أ.د محمود نجيب حسن ، شرح قانون الاجراءات الجنائية ، ص ١٢٤٤

فإذا كان الجزء المنقوض هو الخاص بالدعوى الجنائية فتتقيد المحمة بذلك الجزء فقط ، لا يجوز لها التعرض للتهمة الأخرى التي لم ينقض الحم بشأنها فالأصل أن تنقض الحكم وإعادة المحاكمة يعيد الدعوى إلى محكمة الإعادة بالحالة التي كانت عليها لتستأنف سيرها من النقطة التي وقفت عندها قبل صدور الحكم المنقوض إلا أن حد ذلك ألا تتعرض محكمة الاعادة لما أبرمته محكمة النقض من الحكم المنقوض ولا لما لم تعرض له هذه المحكمة منه ضرورة أن اتصال محكمة النقض بالحكم المطعون فيه لا يكون إلا من الوجوه التي بنى عليها الطعن»^(١).

فإذا كانت المحكمة المنقوض حكمها قد أغفلت الفصل في الدعوى المدنية المقامة أمامها ولم يطعن في الحكم من هذه الناحية فلايجوز الإدعاء مدنيا أمام محكمة الاعادة من جديد. لأن انفراد المتهم بالطعن في الحكم يوجب عدم إضراره بطعنه يستوى في ذلك أن يكون الضرر من ناحية العقوبة الجنائية أو التعويض المدني ولأن طبيعة الطعن بالنقض وأحكامه واجراءاته لا تسمح بالقول بجواز تدخل المدعى بالحقوق المدنية لأول مرة في الدعوى الجنائية بعد احالتها من محكمة النقض إلى محكمة الموضوع لاعادة الفصل فيها بعد نقض الحكم.

(١) نقض ١٩٩٩/٤/٧ م طعن رقم ٢٢٨٣٥ س ٦٨ ق مجلة القضاة س ٣١ العدد الأول والثاني يناير وديسمبر ١٩٩٩ م ص ٨٢٦.

المبحث الثاني

مدى التزام المحكمة بالتكليف

إذا كانت المحكمة مقيدة بالوقائع المحالة إليها بمقتضى ورقة التكليف بالحضور أو أمر الإحالة فليس معنى ذلك أن تلتزم بالتكليف القانونى لها كما ورد من سلطة الإحالة فالمحكمة في نظرها للدعوى ملزمة بتطبيق القانون على الوقائع التى تفصل فيها تطبيقا صحيحا بعد تمحيصها لجميع كيوفها وأوصافها غير مقيدة بالوصف الذى تسبغه عليها جهة الإحالة^(١).

وذلك إعمالا للمادة ٣٠٨ إجراءات والتي تنص على أن «للمحكمة أن تغير في حكمها الوصف القانونى للفعل المسند للمتهم».

والمقصود بتعديل الوصف القانونى هو تعديل الاسم القانونى للواقعة ذلك أن المحكمة بتحقيقها للواقعة تقوم بعملية تكليف لها من مؤداها أن تضع الواقعة تحت فرض معين من فروض التجريم التى صاغها المشرع في نصوص قانون العقوبات.

فضلا عن أن تكليف سلطة التحقيق للواقعة ليس نهائيا أو ملزما لسلطة الحكم وذلك لأن سلطة الحكم منوط بها إنزال حكم القانون على الواقعة كما تراءت لها لا كما تراءت لسلطة التحقيق «فمحكمة الموضوع لا تتغير بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة

(١) د. ١ / مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصرى، ج ٢ ص ١٥٧.

من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني
السليم الذي ترى انطباقه على واقعة الدعوى»^(١).

ومن المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر
العناصر المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى
حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى مادام
استخلاصها سائغا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها صداها
وأصلها الثابت في الأوراق»^(٢).

غير أن حق المحكمة في تعديل الوصف مناطه «ألا يتضمن التعديل إسناد
واقعة مادية أو إضافة عناصر جديدة تختلف عن الأول»^(٣).

فحق محكمة الموضوع في تعديل وصف التهمة حدة التزام الواقعة
المادية المبينة بأمر الاحالة.

فالأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبقه النيابة
العامة على الفعل المسند إلى المتهم بل هي مكلفة بتمحيص الواقعة
المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون

-
- (١) نقض ١٩٩٤/٦/٦ م طعن رقم ٩٠٧٧ س ٦٢ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ٧١٤.
(٢) نقض ١٩٩٤/١٠/٣ م طعن رقم ٢١٠٢٧ س ٦٢ ق مجموعة الأحكام س ٤٥
ص ٨١٧، ١٦/٢/١٩٩٤ م طعن رقم ٥٤٠٩ س ٦٢ ق مجموعة الأحكام س ٤٥
ص ٢٩٣، ١٣/١١/١٩٩٤ م طعن رقم ١٧٨٦١ س ٦٢ ق مجموعة الأحكام س ٤٥
ص ٩٤١.
(٣) نقض ١٩٨٦/٤/٢٣ م طعن رقم ٣٨٣ س ٥٦ ق مجموعة الأحكام س ٣٧ ص ٥٠٩.

تطبيقاً صحيحاً دون حاجة إلى أن تلفت نظر الدفاع إلى ذلك مادام أن الواقعة المبينة بأمر الاحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة هي بذاتها الواقعة التي اتخذها الحكم أساساً للوصف الذي دان به المتهم دون أن تضيف إليها المحكمة شيئاً كما لو كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تعديل وصف التهمة المسندة إلى الطاعنين بتحديد ما حملاه من سلاح أبيض بأنه «أجنة حديدية» أخذاً بمأقرراه وليس سيفاً كما حددته النيابة العامة وكان مأورده الحكم في هذا الصدد لا يتعارض مع مانقله عن الطاعنين من إقرارهما بحملهما لتطعة الحديد بل يتلاءم معه ودون حاجة إلى مناقرة المحكمة لذلك السلاح لأن إقرارهما بحمله يكفي للقول بتوافر هذا الظرف في السرقة ولو لم يتم ضبطه وكان التعديل على الصورة سالفه البيان لا يخرج عن الواقعة ذاتها التي تضمنها أمر الاحالة وهي التي كان مطروحة على بساط البحث بالجلسة ودارت حولها المرافعة.. فإن النعي على الحكم باخلاله بحق الدفاع يكون غير سليم»^(١).

ومن ثم فإن للمحكمة أن تعدل وصف التهمة دون أن يكون في ذلك إخلال بحق الدفاع ما لم يترتب على التعديل إضافة عناصر جديدة كما يدخل في سلطة محكمة الموضوع أيضاً التعديل في مواد القانون دون تعديل في وصف التهمة دون حاجة إلى لفت نظر الدفاع.

فإذا كان الثابت أن المحكمة لم تجر أي تعديل في وصف التهمة الأولى أو

(١) نقض ١١/١٠/١٩٩٤م طعن رقم ٢١٢٥٨ س ٦٢ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ٨٥٩.

في الواقعة المرفوعة بها الدعوى الجنائية، بل كان التعديل الذى أجرى في صدد مواد القانون فقط بتطبيق النصوص القانونية الصحيحة المنطبقة على الجريمة موضوع التهمة الأولى وهو مما يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع دون حاجة إلى لفت نظر الدفاع ومن ثم فإن تعيب الحكم في هذا الخصوص بأنه انطوى على اخلال بحق الدفاع لا يكون مقبولا»^(١).

وحق المحكمة في تعديل وحق التهمة ليس قاصرا على محكمة أول درجة بل يمتد كذلك إلى محكمة ثان درجة فالقاعده أنه لايجوز للمحكمة الإستئنافية أن تنظر في واقعة لم تكن معروضة على محكمة الدرجة الأولى وفي تعبير آخر لايجوز لها أن تنسب إلى المتهم واقعة لم تكن مسنده إليه أمام محكمة الدرجة الأولى^(٢).

فإذا التزمت المحكمة الاستئنافية حدود الدعوى كان لخصافى هذا النطاق أن تباشر سلطة كاملة كى تستظهر الحقيقة الواقعية والقانونية للدعوى وترى تبعا لذلك ما إذا كان الحكم الابتدائى جديرا بالتعديل أو الالغاء والأصل أن للمحكمة الاستئنافية ذات السلطة التى كانت لمحكمة الدرجة الأولى. فمن المقرر أن الإستئناف ولو كان مرفوعا من المتهم وحده بعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية التى يتعين عليها أن يمحس الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيونها وأن تطبق عليها القانون تطبيقا صحيحا غير مقيدة في ذلك بالوصف الذى تسبعه النيابة العامة عليها ولو كان الوصف الصحيح هو الأشد مادامت الواقعة المرفوعة بها

(١) نقض ٢٨ / ١ / ١٩٨٥ م طعن رقم ٨٥١ س ٥٤ ق مجموعة الأحكام س ٣٦ ص ١٧٢.

(٢) د. ا / محمود نجيب حسن، شرح قانون الاجراءات الجنائية السابق ص ١٠٧٤.

الدعوى لم تتغير بشرط ألا توجه أفعالا جديدة إلى المتهم ولا تشدد عليه العقوبة متى كان هو المستأنف وحده.

فإذا تبين لمحكمة الدرجة الثانية لدى نظر الاستئناف المرفوع من المحكوم عليه من أن الوصف الصحيح لواقعة الدعوى هو جنحه القتل الخطأ المعاقب عليها بالمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات وهي أشد من جنحة الاصابة الخطأ التي رفعت بها الدعوى ليس من شأنه أن يحول بين محكمة الدرجة الثانية وبين نظر موضوع الدعوى والفصل فيه طالما أنها لا توجه للمتهم أفعالا جديدة ولا تشدد عليه العقوبة ومن ثم فإنه من حق المحكمة الاستئنافية في هذه الحالة أن تعدل وصف التهمة من الاصابة الخطأ إلى القتل الخطأ المنطبق على المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات إذا ما تحقق لديها أن وفاة المجنى عليه نشأت من الاصابة الخطأ والمحكمة في هذه الحالة لا تعتبر أنها قد وجهت إلى المتهم فعلا جديدا ذلك لأن الوفاة إنما هي نتيجة للاصابات التي حدثت بخطئه والتي أقامت النيابة العامة الدعوى الجنائية عليه من أجلها ودانه الحكم المستأنف بها^(١).

فللمحكمة الاستئنافية إذن حق تعديل وصف التهمة ولكن حقها في ذلك مقيد وغير مطلق ويختلف باختلاف صفة المستأنف فإذا كان المستأنف هو المتهم فللمحكمة تعديل الوصف^(٢) مقيدة في ذلك بعدم تسوي مركز المتهم حيث لا يجوز أن يضار الطاعن من طعنه فإذا كان

(١) نقض ٢٨ / ٢ / ١٩٩١ م طعن رقم ١٧٥٦ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص ٤٣٢.

(٢) د.١ / رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، السابق، ص ٧٤٣.

الاستئناف مرفوعا من المتهم فليس أمام محكمة الاستئناف إلا تأييد الحكم أو تعديله لمصلحة رافع الاستئناف^(١).

ولا يصح في القانون تشديد العقوبة المقضى بها من محكمة أول درجة إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده دون النيابة حتى لا يضار باستئنافه وذلك وفقا لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٧٤ من قانون الاجراءات الجنائية التي جرى نصها على أنه إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف^(٢).

أما استئناف النيابة العامة فإنه يجيز للمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله^(٣).

وبالتالي لها حق تعديل الوصف أو تغييره حتى ولو ترتب عليه تشديد العقوبة على المتهم حيث يترتب على استئناف النيابة العامة طرح الدعوى الجنائية على المحكمة الاستئنافية في جميع عناصرها الواقعية والقانونية فتكون لها عليها سلطة تماثل ما كان لمحكمة الدرجة الأولى ولها بناء على ذلك أن تعدل الحكم الابتدائي على أي نحو تراه سواء ضد مصلحة المتهم أو لمصلحته وذلك إعمالا لنص المادة ١٧٤ من قانون الاجراءات والتي تنص على أن «إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته».

(١) نقض ١٩٨٥/٢/٢١ م طعن رقم ٨٧ س ٥٥ ق مجموعة الأحكام س ٣٦ ص ٢٩٣.

(٢) نقض ١٩٩٤/١٢/٢٢ م طعن رقم ٢٤٦٥٧ س ٦٢ ق مجموعة الأحكام س ٤٥

ص ١٢٢٣.

(٣) د.١/ رؤف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية السابقة ص ٧٥٠.

ولا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا
باجماع أراء قضاة المحكمة .

وحق تعديل الوصف ليس قاصرا على محكمة أول وثان درجة فقط بل
يمتد كذلك ليشمل محكمة الإعادة فمن المقرر قانونا أن إعادة المحاكمة طبقا
لنص المادة ٣٩٥ اجراءات هي بحكم القانون محاكمة مبتدأة وبالتالي فإنه
وعلى ما استقر عليه قضاء محكمة النقض لمحكمة الاعادة أن تفصل في
الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشيء مما جاء بالحكم الغيابي ولها أن
لا تتقيد بالوصف القانوني الذي يسبغه الحكم الغيابي على الفعل المسند
إلى المتهم ولها أن تشدد العقوبة أو تخفضها وحكمها في كل الحالات
صحيح قانونا»^(١).

(١) نقض ١٧ / ١ / ١٩٩١ م طعن رقم ٦١٣٣ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص ١٠٨ .

الفصل الثالث

سلطة المحكمة في تعديل التهمة

من المقرر أن محكمة الموضوع لا تتقيد بالوصف الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم بل من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيونها وأوصافها مادام أن تعديل الوصف لم يتضمن تحويرا في كيان الواقعة أو بنيانها القانونى أو إسناد أفعال إلى المتهم غير التى رفعتها الدعوى أما بالنسبة للتهمة فللمحكمة الحق في تعديلها سواء كان هذا التعديل بالاستبعاد أم بالاضافة ولها كذلك تدارك الخطأ المادى شريطة أن يتم تنبيه المتهم إلى هذا التغيير وأن تمنحه أجلا لتحضير دفاعه ويتناول هذا الفصل سلطة المحكمة في تعديل التهمة في عدة مباحث :

المبحث الأول : التعديل بالاستبعاد .

المبحث الثانى : التعديل بالاضافة .

المبحث الثالث : تدارك الخطأ المادى .

المبحث الرابع : تنبيه الدفاع .

المبحث الأول

التعديل بالاستبعاد

يقصد بالتعديل بالاستبعاد أى تكون الواقعة المرفوعة بها الدعوى تستغرق الواقعة المحكوم فيها وذلك بعد استبعاد عناصر من عناصر التهمة الأصلية والراجع في الفقه والقضاء أن للمحكمة تعديل التهمة باستبعاد بعض الوقائع المرفوعة بها الدعوى وذلك في إطار سلطتها في نظر الدعوى ودون أن تكون بهذا قد خالفت المبدأ المنصوص عليه في المادة ٣٠٧ والخاص بتقيدها بالواقعة المرفوعة عنها الدعوى لأن من يملك الفصل في الأكثر يملك الفصل في الأقل^(١).

ولاتلزم المحكمة بتنبيه الدفاع إذا اتخذ تعديل التهمة صورة استبعاد بعض الأفعال المسندة إلى المتهم لعدم ثبوتها في تقدير المحكمة واستبقاء سائر الأفعال التى كانت مسندة إليه وابتغاء الإدانة عليها وعلة عدم التزام المحكمة بالتنبيه أن الواقعة التى استبقتها المحكمة وبنّت الادانة عليها قد أعلنت إلى المتهم بالاضافة إلى الواقعة التى استبعدت والفرض أن خطة دفاعه قد شملت الواقعتين معا ومن ثم فلا إخلال بحق الدفاع لأنه لامقتضى لتعديل خطبة الدفاع^(٢).

(١) د.١ / قانون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصرى، السابق،

ص ١٤٦.

(٢) د.١ / محمود نجيب حسنى، شرح قانون الاجراءات الجنائية السابق، ص ٨٥٨.

غير أن ذلك مشروط بعدة شروط :

(أ) عدم إضافة عناصر جديدة للتهمة بعد استبعاد جزء منها لم تكن واردة بأمر الاحالة أو ورقة التكليف بالحضور.

(ب) عدم الاساءة إلى مركز المتهم.

(ج) أن تكون عناصر التهمة المحكوم بها فقد استظهرتها المحكمة من تحقيقاتها النهائية.

وتؤيد معظم أحكام النقض هذا الاتجاه الفقى .

ومن قضاء النقض في ذلك :

لما كان الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغة النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة المادية المبينة بأمر الاحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة ودارت حولها المرافعة وهى واقعة احراز مخدر هى بذاتها الواقعة التى اتخذها الحكم المطعون فيه أساسا للوصف الجديد التى دان الطاعن به وكان مرد التعديل هو عدم قيام الدليل على توافر قصد التعاطى لدى الطاعن ومن ثم استبعاده دون أن يتضمن التعديل اسناد واقعة مادية أو اضافة عنصر جديد فإن الوصف الذى نزلت إليه المحكمة في هذا النطاق حين اعتبرت احراز الطاعن للمخدر مجردا من تصور التعاطى أو الاتجار أو الاستعمال الشخصى لا يقتضى تنبيه الدفاع^(١).

(١) نقض ١٩٩١/٥/٥ م طعن رقم ١١٦ س ٦٠ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص ٧٣٤.

الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسببه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني السليم الذي ترى انطباقه عليها كما أن مرد التعديل هو عدم قيام الدليل على توافر ظرف الترسد واستبعاده باعتباره ظرفاً مشدداً للعقوبة ومن ثم فلامصلحة للطاعن في الطعن على الحكم في هذا الشأن إذ لم يضار بهذا التعديل وإنما قد انتفع منه بمحاكمته عن وصف أخف من الوصف الذي رفعت به الدعوى»^(١).

وكذلك إذا رفعت الدعوى بوصف هتك عرض المجنى عليها بابلاج قضيه في دبرها فعدلت المحكمة الوصف إلى هتك عرض المجنى عليها بحك قضيه في دبرها^(٢).

والتعديل باستبعاد نية القتل واعتبار الفعل ضرب أفضى إلى موت^(٣).

(١) نقض ١٧ / ١ / ١٩٩١ م طعن رقم ٦١٣٣٣ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٢ ص ١٠٤.

(٢) ٣ / ١٠ / ١٩٩٤ م طعن رقم ٢١٠١٧ س ٦٢ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ٨١٨.

(٣) نقض ١٤ / ٥ / ١٩٨٥ م طعن رقم ٦٢٣ س ٥٥ ق مجموعة الأحكام س ٣٦ ص ٦٥٦.

المبحث الثاني

التعديل بالاضافة

تعديل التهمة بالاضافة هو اجراء مقتضاه أن تعطى المحكمة التهمة وصفها القانونى الصحيح الذى ترى أنه أكثر انطباقا على الوقائع الثابتة بما يقتضيه ذلك حتما من اضافة ظرف جديد لم يرد في الوصف الأصلي الوارد في أمر الاحالة أو ورقة التكليف بالحضور بل ثبت توافره لدى المحكمة من التحقيقات الأولية أو النهائية أو المرافعة في الجلسة .

وتعديل التهمة يختلف عن تغيير الوصف القانونى بأنه في الواقع تحويل في كيان التهمة أى في واحد أو أكثر من عناصرها يكون من مستلزماته الاستعانة بعناصر أخرى أو بواقعة جديدة تضاف إلى تلك التى أقيمت بها الدعوى حين أن تغيير الوصف هو تغيير في الاسم والعنوان فحسب مع الافعاء على جميع عناصر الموضوع كما أقيمت به الدعوى أو بعد استبعاد بعضها لكن دون أية إضافة أخرى^(١) .

وللمحكمة تعديل التهمة باضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة ولو كانت لم تذكر بأمر الاحالة أو التكليف بالحضور م ٣٠٨ اجراءات .

والمراد بالظروف المشددة الوقائع التى تكون مع الواقعة الأصلية المنسوبة إلى المتهم وجه الاتهام الحقيقى وتدخل في الحركة الاجرامية التى

(١) د.١ / رؤف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية السابقة ص ٥٢٥ .

أتاها هذا المتهم سواء اعتبرت ظرفا مشددا بالمعنى الدقيق أم لا أى أن الواقعة الاجرامية المنسوبة إلى المتهم يجب أن تكون هى أساس هذه الاضافة فتتحمل التهمة الجديدة التى تراها المحكمة على ضوء هذه الاضافة^(١).

ويدخل في عبارة الظروف المشددة كل كافة الوقائع الفرعية التى تدخل في تكوين البنيان المادى للجريمة وتؤدى إلى اكتمال الواقعة الأصلية في عناصرها^(٢).

وصور التعديل بالاضافة كثيرة والمعيار الذى يهتدى فيما إذا كانت [د] هذه الصور تندرج تحت الحظر الوارد على سلطة المحكمة في التعديل أم لا هو ألا يكون من شأن التعديل تغيير جوهرى في عناصر التهمة إذا كان الحكم الصادر في الواقعة المرفوعة عنها الدعوى أصلا ليس من شأنه أن يحوز قوة الأمر المقضى فيه بالنسبة للواقعة الجديدة أو لم يكن هناك ارتباط لايقبل التجزئة بين الواقعتين، أما إذا كانت له هذه الحجية أو كانت حالة الارتباط فمن غير المتصور أن يمتد الحظر ليشمل تلك الحالة وإلا ترتب على ذلك إفلات المجرم من العقاب لمجرد سهو من النيابة العامة.

وعلى ذلك تحظر تعديل التهمة ينصب فقط على الوقائع التى يمكن للنيابة العامة تحريك ورفع الدعوى بشأنها استقلالا عن الحكم الصادر في الدعوى المنظورة فعلا أمام المحكمة في غيرأحوال الارتباط الذى لايقبل التجزئة^(٣).

(١) د.أ / أحمد فتحى سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، السابق ص ٧٨١.

(٢) د.أ / محمد عيد الغريب، شرح قانون الاجراءات الجنائية، السابق ص ١٢٢٤.

(٣) د.أ / مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية، السابق ص ١٥١.

ويجب على المحكمة في حالة تعديل التهمة بالاضافة أن تنبه الدفاع إلى هذا التعديل وأن تمنحه أجلا لتحضير دفاعه بناء على التعديل الجديد إذا طلب ذلك م ٣٠٨ / ٣ اجراءات .

وعلة هذا الالتزام هي احترام حق الدفاع ذلك أن المتهم قد وضع خطة دفاعه على أساس عناصر التهمة التي أعلن بها وعلى أساس الوصف القانوني الذي أسبغه الاتهام عليها فإذا أدخل التعديل على ذلك تعين تنبيهه حتى يعدل تبعا لذلك خطة دفاعه إذ الخطة الأولى ماعدت تصلح بعد هذا التعديل فإذا أخلت المحكمة بالتزامها فقد أخلت بحقوق الدفاع وبطل حكمها^(١) .

لمحكمة الموضوع ألا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني السليم الذي ترى انطباقه على واقعة الدعوى إلا أنه تعدى الأمر مجرد تعديل الوصف إلى تعديل التهمة ذاتها بتحويل كيان الواقعة المادية التي أقيمت بها الدعوى وبيانها القانوني والاستعانة في ذلك بعناصر أخرى تضاف إلى تلك التي أقيمت بها الدعوى فإن هذا التغير يقتضى من المحكمة أن تلتزم في هذا الصدد مراعاة الضمانات التي نصت عليها المادة ٣٠٨ اجراءات بما تقتضيه من وجوب تنبيه التهم إلى التغير في التهمة ومنحه أجلا لتحضير دفاعه إذ طلب ذلك وبشرط ألا يترتب على

(١) د. / محمود نجيب حسن، شرح قانون الاجراءات الجنائية، السابق ص ٨٥٧ .

ذلك اساءة مركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده وإذا كان الشابت أن الدعوى الجنائية قد رفعت على الطاعن بوصف أنه أهان بالقول موظفا عاما وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة القذف ولما كان الذى أجراه الحكم لا يعد تعديلا في وصف التهمة وإنما هو تعديل في التهمة ذاتها لا تملك المحكمة اجراءه إلا في أثناء المحاكمة وقبل الحكم في الدعوى وما كان يقتضى ذلك من لفت نظر الدفاع إليه عملا بالمادة ٣٠٨ اجراءات أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون قد بنى على اجراء باطل أخل بحق الطاعن في الدفاع مما يعيب الحكم»^(١).

كذلك تعديل التهمة من شريك في جريمة اختلاس إى فاعل أصلى لها فإن هذا التغيير يقتضى من المحكمة تنبيه المتهم إليه ومنحه أجلا لتحضير دفاعه^(٢).

وتعديل التهمة من عاهة مستديمة إلى إصابة خطأ هو تعديل في التهمة نفسها يشتمل على واقعة جديدة هى واقعة الاصابة الخطأ وجوب لفت نظر الدفاع إلى هذا التعديل وإلا كان الحكم مشوبا بالبطلان^(٣).

وكذلك إذا أقيمت الدعوى الجنائية على الطاعنين بصفتهن موظفين عموميين أضروا عمدا بأموال الجهة التى يعملون بها وسهلوا لغيرهم الاستيلاء عليها وانتهى الحكم المطعون فيه إلى إدانة الطاعنين بوصف أنهم

(١) نقض ١٩٩٤/٢/٦ م طعن رقم ٢٢٠٧٣ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ١٩٩.

(٢) نقض ١٩٨٥/٤/٣٠ م طعن رقم ١٠٩٨ س ٥٥ ق مجموعة الأحكام س ٣٦ ص ٥٩١.

(٣) نقض ١٩٨٨/٣/١٠ م طعن رقم ٤٦٦٧ س ٥٧ ق مجموعة الأحكام س ٣٩ ص ٤٢١.

بصفتهم موظفين عموميين تسببوا بخطئهم في إلحاق ضرر جسيم بأموال الجهة التي يعملون بها وكان ذلك ناشئا عن اهمالهم في أداء وظائفهم واخلالهم بواجباتها بأن لم يقطنوا إلى تجاوز الموظف لاختصاصه في العمل المسند إليه وإلى تداخله في اختصاصات الآخرين وقد دانت المحكمة الطاعنين بهذا الوصف دون أن تلفت نظر الدفاع إلى المرافعة على أساسه لما كان ذلك وكان هذا التعديل ينطوي على نسبة الإهمال إلى الطاعنين وهو عنصر لم يرد في أمر الاحالة ويتميز عن ركن تعمد الاضرار الذي أقيمت على أساسه الدعوى الجنائية وكان هذا التغيير الذي أجرته المحكمة في التهمة الخاصة به من تعمد الاضرار إلى الخطأ الذي ترتب عليه ضرر جسيم ليس مجرد تغيير في وصف الأمثال المسندة إلى الطاعنين في أمر الاحالة مما تملك المحكمة اجراءه وإنما هو تعديل في التهمة نفسها باسناد عنصر جديد لتهمة الاضرار والعمدى لم يكن واردا في أمر الاحالة وهو عنصر إهمال الطاعنين في الاشراف على أعمال مرؤسيهم مما أتاح له فرصة الاستيلاء لنفسه وتسهيل الاستيلاء لغيره على أموال البنك في غفلة منهم الأمر الذي كان يتعين معه على المحكمة لفت نظر الدفاع إلى ذلك التعديل وهي إذ لم تفعل فإن حكمها يكون مشوبا بالاخلال بحق الدفاع مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه^(١).

ويلاحظ أن سلطة المحكمة في تعديل التهمة باضافة وقائع جديدة واجب عليها وليس مجرد رخصة لها إن شاءت مارسستها وإن لم تشأ لم

(١) نقض ١٥/٢/١٩٨٩م، طعن رقم ٦٩٩١ س ٥٨ ق مجموعة الأحكام س ٤٠ ص ٢٤٢.

تمارسها فإذا هي اقتصررت على محاكمة المتهم عن الواقعة الاجرامية دون أن تضيف إليها ماثبت من التحقيق من وقائع أخرى تتصل بها أو تعتمد عليها فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون وتعديل التهمة حق لحاكم الدرجة الأولى دون المحاكم الاستئنافية حتى ولو لفتت الأخيرة الدفاع إلى هذا التعديل لأن في ذلك على كل حال حرمان للمتهم من درجة من درجات التقاضى والتعديل الذى تملك محكمة الدرجة الأولى اجراؤه لا يكون إلا في أثناء المحاكمة وقبل الحكم في الدعوى فلا تستطيع اجراؤه وقت الحكم.

حق النيابة العامة في طلب تعديل التهمة:

إذا كانت المحكمة لا يجوز لها تعديل التهمة إلا في حدود مانصت عليه المادة ٣٠٨ اجراءات فإن النيابة العامة بوصفها سلطة اتهام لها حق طلب تعديل التهمة باضافة وقائع جديدة لم ترفع عنها الدعوى ولو أدى ذلك إلى تغيير أساس الاتهام أو زيادة عدد الجرائم المنسوبة إلى المتهم^(١).

ولكن نظرا لأن الدعوى بدخولها إلى حوزة المحكمة تخرج من سلطة النيابة العامة لتخضع لسلطات المحكمة التى تنظرها في حدود مبدأ العينية فإن النيابة العامة إذا رأت تعديل التهمة خارج نطاق الأحوال التى يجوز فيها ذلك للمحكمة فهى لا تملك سوء سلوك سبيل رفع الدعوى بالجلسة وذلك مشروط بشرطين:

الأول: أن يكون ذلك في مواجهة المتهم أو مع إعلانه إذا كان غائبا.

الثانى: أن يكون التعديل بالإضافة أمام محكمة أول درجة حتى لا يترتب عليه حرمان المتهم من درجة من درجات التقاضى.

(١) د.١ / مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية، السابق ص ١٥٦.

المبحث الثالث تدارك الخطأ المادى

للمحكمة إصلاح كل خطأ مادى وتدارك كل سهو في عبارة الاتهام مما يكون في أمر الحالة أو في طلب التكليف بالحضور م ٣٠٨ / ٢ إجراءات غير أن ذلك مشروط بالألا يكون الخطأ المادى أو السهو من شأنه أن يترتب عليه بطلان ورقة التكليف أو أمر الاحالة^(١).

كأن يكون الخطأ من شأنه تجهيل الاتهام والاخلال بحق الدفاع أو أن يكون من شأنه تعديل التهمة.

فإذا تبين لها من اطلاعها على أوراق التحقيق أو ممدار أمامها في المرافعة الشفوية أن الزمان أو المكان الذى ذكر في أمر الاحالة أو ورقة التكليف بالحضور ارتكاب الفعل فيه غير صحيح فردته إلى التحديد الصحيح فهي لا تجاوز سلطتها وإذا ورد في عبارة الاتهام أن العامة أصابت المجنى عليه في يده اليمنى فتبين للمحكمة أن إصابته في يده اليسرى فصحت هذا البيان لم تكن مجاوزة بذلك سلطتها وتعليل ذلك أن المحكمة لم تدخل بذلك تغييرا على التهمة بل إنها لم تعدلها أو تغير وصفها وإنما أثبتت لها التحديد الصحيح ووضعتها في نطاقها الذى أراده الاتهام لها فهي بذلك قد حرصت على التزام حدود سلطاتها^(٢).

(١) د.١ / مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية، السابق ص ١٥٩.

د.١ / محمد عيد الغريب، شرح قانون الإجراءات الجنائية السابق، ص ١٢٣٥.

(٢) د.١ / محمود نجيب حسن، شرح قانون الإجراءات الجنائية ص ٨٥٦.

ومن قبيل الأخطاء المادية التي يجوز للمحكمة اتخاذها الخطأ في ذكر اسم المتهم أو المجنى عليه طالما لا يؤدي إلى التجهيل وكذلك الخطأ في ذكر مواد القانون المنطبقة على الوصف الوارد بها الذي جرت المرافعة على أساسه أو ذكر مادة زائدة لامحل لها ومن قضاء النقض في ذلك «الأصل أنه لا يجوز للمحكمة أن تغير في التهمة بأن تسند إلى المتهم أفعالا غير التي رفعت بها الدعوى عليه إلا أن التغيير المحظور هو الذي يقع في الأفعال المؤسسة عليها التهمة أما التفاصيل التي يكون الغرض من ذكرها في بيان التهمة هو أن يلم المتهم بموضوع الاتهام فإن للمحكمة أن تردّها إلى صورتها الصحيحة مادامت فيما تجرّبه لا يخرج عن نطاق الواقعة نفسها التي تضمنها أمر الاحالة فلا يعيب الحاكم بتعين تاريخ الجريمة حسبما يبين من الأوراق والتحقيقات التي أجرتها المحكمة»^(١).

(١) نقض ١٥/٢/١٩٩٤م طعن رقم ٥٢٠٧ س ٦٢ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ٢٧٤.

المبحث الرابع

تنبيه الدفاع

تقوم المحاكمات الجنائية على عدة مبادئ هامة منها مبدأ الواجهة بين الخصوم^(١).

ويعنى هذا المبدأ أن تتخذ المحكمة صورة المناقشة المنظمة التي تجرى بين أطراف الدعوى ويديرها رئيس الجلسة.

ويقتضى هذا المبدأ بالضرورة حق جميع الخصوم في حضور جميع إجراءات المحاكمة سواء ما دار فيها في الجلسة أو ما جرى خارج الجلسة كما لو انتقلت المحكمة أو نذبت أحد أعضائها لإجراء معائنه وحتى يتم التحقق من أعمال هذا المبدأ أو جب الشارع أن يتم إعلان المتهم بالتهمة المنسوبة إليه في أمر الاحالة أو ورقة التكليف بالحضور وذلك حتى يتمكن من ابداء مايراه من أوجه دفاع لنفى التهمة عنه والتطبيق السليم للمحافظة على حق المتهم في الدفاع يتطلب تنبيهه إلى كل تعديل تدخله المحكمة على وصف التهمة أو التهمة ذاتها وذلك حتى يتمكن من تعديل دفاعه بناء على الوصف أو التهمة الجديدة ويتجه قضاء النقض إلى بطلان حكم المحكمة فيما لو أدخلت تعديلا جديدا على وصف التهمة أو على التهمة ذاتها دون أن نلفت نظر الدفاع إلى ذلك اللهم إلا إذا كان هذا التعديل بالاستبعاد مادام أن المحكمة فقد نزلت إلى الوصف الأخف ودون إسناد واقعة مادية أو

(١) محمود نجيب حسنى، شرح قانون الاجراءات الجنائية، السابق ص ٨٤٠.

إضافة عناصر جديدة تختلف عن الواقعة الأولى أما في غير ذلك فللمحكمة تعديل التهمة بشرط تنبيه الدفاع لمحكمة الموضوع ألا تقتيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني السليم الذي ترى انطباقه على واقعة الدعوى إلا أنه تعدى الأمر مجرد تعديل الوصف إلى تعديل التهمة ذاتها بتحويل كيان الواقعة المادية التي أقيمت بها الدعوى وبيانها القانوني والاستعانة في ذلك بعناصر أخرى تضاف إلى تلك التي أقيمت بها الدعوى فإن هذا التغير يقتضي من المحكمة أن تلتزم في هذا الصدد مراعاة الضمانات التي نصت عليها المادة ٣٠٨ إجراءات بماتقتضب من وجوب تنبيه المتهم إلى التغير في التهمة ومنحه أجلا لتحضير دفاعه إذ طلب ذلك وبشرط ألا يترتب على ذلك إساءة بمركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده^(١).

هذا ولم يتطلب القانون شكلا خاصا للتنبيه فقد يكون التنبيه صريحا وقد يكون ضمنيا^(٢).

ويكون التنبيه صريحا بأن تلفت المحكمة نظر المتهم أو الدفاع صراحة بأنها عدلت التهمة أو غيرت الوصف القانوني لها وتطلب منه الدفاع على أساس التعديل أو الوصف الجديد وفي هذه الحالة لا يجوز للمحكمة أن

(١) نقض ١٩٩٤/٢/٦ م طعن رقم ٢٢٠٧٣ س ٥٩ ق مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ٢٠٨.

(٢) د.١ / مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية، السابق، ص ١٥٦.

ترجع عن الوصف الجديد إلا إذا نبهت المتهم ومدافعه إلى ذلك .

ويكون التنبيه ضمنيا إذا قررت المحكمة تعديل التهمة أو تغيير الوصف في الفترة التالية لقفل باب المرافعة إلا أنها تكون قد أخذت في تكوين عقيدتها بالنسبة لقرار التعديل أثناء المرافعة ولم تصرح بذلك للدفاع وإنما أفصحت له بطريقة ضمنية أن يدخل في اعتباره في المرافعة الوصف الجديد أو التهمة الجديدة ومثال ذلك أن تحقق المحكمة واقعة كون المتهم له صفة الموظف العمومي وذلك بالنسبة لواقعة سرقة الأموال العامة المتهم فيها .

أو أتحقق المحكمة من صحيفة سوابق المتهم في سرقة وتستوضحه عما إذا كان قد سبق الحكم عليه فيعترف بسوابقه الواردة بالصحيفة .

ولا يلزم أن يكون التنبيه قد وقع بعد صدور قرار المحكمة بالتعديل إذ يكفي أن يكون قد حقق الغرض منه بتوجيه دفاع المتهم الوجهة التي تشمل أيضا الوصف أو التعديل الجديد حتى ولو كان ذلك قبل صدور قرار المحكمة .